Mit herzlichem Dank überreicht vom Verfasser

Die Reform des Urheberrechtes.

Kritische Bemerkungen

zu dem

im Reichsjustizamt ausgearbeiteten Entwurf eines Gesetzes

betreffend

das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst

von

Doktor Karl Birkmeyer

o. ö. Professor der Rechte an der Universität München,

Mitglied des literarischen Sachverständigen-Vereins für Bayern,

s. Z. Teilnehmer an den Beratungen im Reichsjustizamt.

München.

Theodor Ackermann

Königlicher Hof-Buchhändler.

1900.

Vorwort.

In der Vorbemerkung zu dem vor kurzem veröffentlichten „Entwurf eines Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst“ (Amtliche Ausgabe, Berlin, J. Guttentag, 1899) ist gesagt, seine Bekanntmachung bezwecke, auch die öffentliche Kritik für die wichtige gesetzgeberische Aufgabe zu verwerten. Die Dankbarkeit für die wissenschaftliche Anregung, welche ich bei den Beratungen im Reichsjustizamt im Oktober vorigen Jahres empfangen, und das Bedürfnis, mir mein Urteil über den Entwurf für meine demnächstige Teilnahme an den Beratungen über denselben im bayerischen Justizministerium festzustellen, haben mich veranlaßt, auch meinerseits mein Scherflein zur Kritik beizutragen. Denn wenn ich auch den Entwurf im ganzen nach Inhalt und Form für eine gute gesetzgeberische Arbeit halte, so kann es doch nicht fehlen, daß bei einem Gesetz, in welchem so viele wichtige sich durchkreuzende Lebensinteressen zu regeln sind und welches höchst schwierige Probleme auf den verschiedensten Rechtsgebieten zu lösen hat, die Einzelbestimmungen manchen Stoff zur Bekämpfung bieten. Meine Kritik beschränkt sich auf die rein juristische Seite des Entwurfs; die Kritik darüber, wie derselbe sich mit den Bedürfnissen der verschiedenen an der Regelung des Urheberrechts beteiligten sonstigen Berufskreise abgefunden hat, glaubte ich den Vertretern der letztern überlassen zu sollen. Deswegen habe ich den ursprünglich beabsichtigten Abschnitt meiner Kritik: „Beschränkungen des Urheberrechts“, in welchem die Kollision der Interessen des Urhebers mit denen der Allgemeinheit, mit denen des Verlegers und mit denen anderer Urheber und die Regelung dieser Kollision im Entwurf näher beleuchtet werden sollte, wieder weggelassen. Auch im Uebrigen war es mir nicht sowohl darum zu thun, alles am Entwurf Kritisierbare zu kritisieren, als vielmehr da, wo ich kritisieren zu müssen glaubte, meine Kritik möglichst überzeugend zu begründen. Zu diesem Zweck habe ich neben den Vorschriften des bisherigen deutschen

Rechtes stets auch die Bestimmungen des bayerischen Gesetzes von 1865 und des österreichischen Gesetzes von 1895 zur Vergleichung mit herangezogen. Die Punkte, bezüglich deren mir eine eingehende Kritik, um diese Schrift nicht zu umfänglich werden zu lassen, nicht möglich war, welche ich aber doch nicht ganz mit Still-schweigen übergehen wollte, habe ich in dem Schlußabschnitt lediglich zum Zwecke weiterer Anregung zusammengestellt.

Bisweilen habe ich bei meinen Ausführungen auch Gedanken benützt oder bekämpft, welche bei den Beratungen in Berlin aus-gesprochen wurden; die „deutliche Quellenangabe“ mußte ich bei diesen Reminiscenzen um deswillen unterlassen, weil die Protokolle über jene Verhandlungen vertraulichen Charakter haben.

Die sehr beachtenswerte Kritik des Entwurfes von Schuster (Beilage zur Allgemeinen Zeitung 1899 Nr. 243 und 244) und die Beschlüsse des außerordentlichen Ausschusses des Börsenvereins der deutschen Buchhändler zum Entwurf (Börsenblatt vom 25. Oktober 1899 Nr. 249) sind mir erst nach Beendigung des Druckes meiner kritischen Bemerkungen bekannt geworden.

München, im Oktober 1899.

Birkmeyer.

Verzeichnis der Abkürzungen.*)

Allfeld = Die Reichsgesetze betr. das literarische und artistische Urheberrecht erläutert von Philipp Allfeld, München 1893.
Begr. = Erläuterde Bemerkungen zum Entwurf, Amtliche Ausgabe, Berlin 1899.
Beitr. = Beiträge zum Urheberrecht. Beschlüsse des außerordentlichen Ausschusses des Börsenvereins der deutschen Buchhändler für Revision der Gesetze über Urheberrecht, Leipzig 1896.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch für das deutsche Reich vom 18. August 1896.
Binding = Grundriß des Gemeinen Deutschen Strafrechts von Karl Binding. II. Besonderer Teil. Erste Hälfte. Leipzig 1896.
B. K. = Berner Konvention, d. i. Uebereinkunft, betr. die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, vom 9. September 1886. RGBl. 1887 S. 493.
van Calker = Die Delikte gegen das Urheberrecht nach deutschem Reichsrecht dargestellt von Fritz van Calker, Halle a. S. 1894.
Dambach = Die Gesetzgebung des Norddeutschen Bundes betr. das Urheberrecht an Schriftwerken 2c. 2c. erläutert von Otto Dambach, Berlin 1871.
E. = Entwurf eines Gesetzes, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. Amtliche Ausgabe. Berlin 1899.
ed. princ. = Der Schutz der editio princeps. Ein Beitrag zur bevorstehenden Reform der Urheberrechts-Gesetzgebung von Karl Birkmeyer. Wismar 1899.
Geller = Oesterreichisches Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie, mit Erläuterungen hrgb. von Leo Geller. Wien 1896.
Gierke = Deutsches Privatrecht von Otto Gierke. Band I. Leipzig 1895.
von Liszt = Lehrbuch des deutschen Strafrechts von Franz von Liszt. 9. Aufl. Berlin 1899.
Mandry = Das Urheberrecht an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst. Ein Kommentar zu dem k. bayer. Gesetze vom 28. Juni 1865 von Gustav Mandry. Erlangen 1867.

---

*) Andere in meiner Schrift benutzte Werke habe ich am Ort der Benutzung selbst mit ihrem vollen Titel angegeben.

Mitteis = Zur Kenntnis des literarisch-artistischen Urheberrechts nach dem österr. Gesetz vom 26. Dezember 1895, von Ludwig Mitteis, in der Wiener Festschrift für Unger. Stuttgart 1898.
Osterrieth, Entw. = Die Reform des Urheberrechts, Entwurf eines Gesetzes, das Urheberrecht an Geisteswerken betreffend, mit Begründung. Berlin 1893.
Par. Z. A. = Zusatzakte vom 4. Mai 1896 zur Uebereinkunft vom 9. September 1886 (s. oben B. K.) RGBl. 1897 S. 759.
RG. in C. S., in Str. S. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, in Strafsachen.
RStGB. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871.
Stenglein = Reichsgesetz vom 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken 2c. 2c. erläutert von Stenglein, in „die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reiches“ erläutert von Stenglein, Appelius und Kleinfeller. Berlin 1893.
Voigtländer = Ein Tag unter dem neuen Urheberrecht. Ein Zukunftsbild von Robert Voigtländer, Börsenblatt f. d. deutschen Buchhandel v. 16. September 1899. Nr. 216.
Wächter = Das Autorrecht nach dem gemeinen deutschen Recht systematisch dargestellt von Oskar Wächter. Stuttgart 1875.

Inhalts-Uebersicht.

I.

Notwendigkeit, Betreff, Disposition, Terminologie des Entwurfes.

1. Die Fortschritte, welche seit dem Gesetz vom 11. Juni 1870 die Wissenschaft und die Gesetzgebung auf dem Gebiete des Urheberrechts und auf den mit ihm sich berührenden anderweiten Rechtsgebieten gemacht haben, ließen eine Umgestaltung des genannten Gesetzes als eine gebieterische Notwendigkeit erscheinen (vgl. Begr. S. 27). Und zwar sind diese Fortschritte und die dadurch bedingten Abänderungen des bisherigen Gesetzes so große und mannigfache, daß die Aufstellung eines neuen selbständigen Entwurfes dem von anderer Seite angeregten Weg der Erlassung einer bloßen Novelle zum Gesetz von 1870 — unter Einschiebung der Abänderungen ins alte Gesetz und Neuveröffentlichung des abgeänderten Textes — entschieden vorzuziehen war.

2. Der Entwurf nennt als seinen Betreff: „Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst.“ Er überläßt also, wie das bisherige deutsche Recht, die Regelung der übrigen Urheberrechte besonderen Gesetzen. Anders verfuhr das bayerische Gesetz vom 28. Juni 1865 „zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst.“ Anders verfährt auch das neue Oesterreichische Gesetz vom 26. Dezember 1895, „betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie.“ Die erläuternden Bemerkungen zu der Regierungsvorlage des letzteren Gesetzes (Nr. 142 der Beilagen zu den stenogr. Prot. des Herrenhauses, XI. Session; s. Geller S. 34, 35) betonen zur Rechtfertigung dieser Zusammenfassung die einheitliche juristische Natur der betreffenden Urheberrechte:

> „Da das ausschließliche Recht des Urhebers, als dessen Ausfluß die einzelnen Gesetzesbestimmungen erscheinen, seiner Natur nach für alle drei Gattungen von Geistesprodukten dasselbe ist, und der straf- und zivilrechtliche Schutz bei den einen wie bei den anderen in gleicher Weise zu gewähren ist, so sprechen auch Gründe der Gesetzestechnik für die einheitliche Gestaltung des Gesetzes. Nur so war eine klare und übersichtliche Anordnung des Stoffes möglich, während anderenfalls, wie dies bei der Gesetzgebung Deutschlands auch thatsächlich zutrifft, zahlreiche Wiederholungen und Bezugnahmen auf andere Gesetzesstellen nicht zu vermeiden gewesen wären.“

Auch in Deutschland fehlte es nicht an Bestrebungen und Versuchen, die Urheberrechts-Gesetzgebung zu vereinheitlichen. Der erste Entwurf (1868) zum Gesetz von 1870 umfaßte „das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst, an geographischen, naturwissenschaftlichen, architektonischen und ähnlichen Abbildungen, sowie an photographischen Aufnahmen nach der Natur." Der zweite Entwurf (1869) trennte die Bestimmungen über den Schutz der Photographieen ab, vereinigte aber noch immer „das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen, dramatischen Werken und Werken der bildenden Künste" zu einheitlicher Regelung. Erst der Reichstag strich auch die Werke der bildenden Künste weg. — Als der außerordentliche Ausschuß des Börsenvereins der deutschen Buchhändler in den Jahren 1893—1896 über die Revision der bestehenden Urheberrechtsgesetze beriet, wurde ihm nahe gelegt (Beitr. S. 19), er solle den Wunsch aussprechen:

> **„daß die jetzige Trennung in Urheberrecht an Schriftwerken, dramatischen und musikalischen Werken, Werken der bildenden Kunst, Photographieen verlassen und der Schutz aller dieser Arbeitszweige durch einen an die Spitze zu stellenden, zusammenfassenden Rechtssatz herbeigeführt werde."**

In dieser Richtung bewegt sich auch der von Hildebrandt auf dem 11. Deutschen Schriftstellertag in Wiesbaden (1898) vertretene Antrag:

> **„Es ist ein einheitliches Gesetz zu schaffen, das die Reichsgesetze vom 11. Juni 1870 und vom 9. Januar 1876 ersetzt."**

Und endlich hielte es auch Streißler (S. 5) für das Beste, wenn der Entwurf das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und den Schutz der Photographieen mitumfaßte.

Allein überwiegende praktische Erwägungen haben immer wieder zur Trennung in verschiedene Gesetze geführt. So seinerzeit im Reichstag. So neuerdings im Ausschuß des Börsenvereins (Beitr. S. 20). So auch bei Aufstellung des Entwurfs. Und in der That: wenn auch die juristischen Grundgedanken bei der Regelung aller Arten der Urheberrechte die gleichen bleiben, so gestaltet sich doch das Detail der Rechtssätze für die einzelnen Arten oft durchaus verschieden (vgl. auch Gierke S. 768/9 und selbst die Mot. z. österr. Ges. bei Geller S. 5 oben). Es ist daher für die praktische Handhabung des Urheberrechts seitens der Interessenten, wie seitens der Gerichte entschieden vorzuziehen, wenn für jeden Interessentenkreis die ihn angehenden Rechtssätze in einem besonderen Gesetz beisammen stehen, wobei freilich zu erwägen wäre, ob nicht besser an Stelle der bisherigen Verweisungen auf das Schriftwerkgesetz Wiederholungen der betreffenden Bestimmungen treten würden. Denn Wiederholungen stören zwar in wissenschaft-

lichen Werken; sie sind überflüssig in dem nämlichen Gesetz; aber sie können sehr nützlich und praktisch sich erweisen in verschiedenen, innerlich zusammenhängenden Gesetzen.

3. Die Verschiedenheit der Rechtssätze, welche durch die verschiedenen Gegenstände des Urheberrechts bedingt wird, ist eine so große, daß es sogar sehr fraglich ist, ob der Entwurf nicht besser gethan hätte, die von ihm geregelten beiden Kategorieen von Urheberrechten: das an Werken der Literatur und das an Werken der Tonkunst, selbst wieder, wie das im bisherigen Gesetz der Fall war, gesondert zu behandeln. Die Begründung S. 28 lehnt das ab; denn

> „eine solche Einteilung hat Wiederholungen und zahlreiche Hinweise auf vorhergehende Bestimmungen zur Folge. Die Uebersichtlichkeit wird erleichtert, wenn die Vorschriften in Betreff sämtlicher Werke thunlichst vereinigt werden."

Sicher; und ich bin ganz damit einverstanden, daß in einem allgemeinen Teil Alles, was sich bezüglich der verschiedenen Werke wirklich gemeinsam juristisch regeln läßt, zusammengestellt werde. Allein die Werke der Tonkunst haben sich im Laufe der verschiedenen dem Entwurfe vorangegangenen Beratungen eine solche Sonderstellung gegenüber den Werken der Literatur errungen, daß eben darin die „thunlichste Vereinigung" der Vorschriften ihre Grenze findet. Mindestens zwölf Paragraphen des Entwurfs (§ 13 Z. 4, §§ 14_2, 19, 20, 21, 26, 32, 62_2, 66, 67, 68, 69) enthalten, im ganzen Entwurf zerstreut, jus singulare bezüglich der Werke der Tonkunst. Sie beweisen, wie unmöglich es dem Entwurf war, sie mit den Werken der Literatur innerlich zusammenzufassen, z. B. hinsichtlich der Regelung der Bearbeitung und Entlehnung, der öffentlichen Aufführung, der Schutzfrist. Hat es da wirklich noch so großen Wert, um des Prinzips willen an einer äußerlichen Zusammenstellung festzuhalten, und würde da die Uebersichtlichkeit und die praktische Handlichkeit nicht vielmehr durch eine Behandlung in gesonderten Abschnitten gewinnen?

4. Wenn wir übrigens vorhin einer Behandlung der verschiedenen Gegenstände des Urheberrechts in getrennten Gesetzen das Wort geredet haben, so ist doch eine ganz andere Frage die, ob nicht diese Gesetze gleichzeitig hätten in Angriff genommen und verbeschieden werden sollen. Wird der vorliegende Entwurf zunächst allein zum Gesetz und folglich nach § 70 desselben das Gesetz vom 11. Juni 1870 (bis auf seine §§ 57—60) beseitigt, so hängen von dem Tage seines Inkrafttretens an eine ganze Reihe von Bestimmungen der übrigen weiter geltenden Urhebergesetze völlig in der Luft. Darauf hat schon Streißler S. 5 aufmerksam gemacht. Zu den von ihm genannten Bestimmungen der übrigen Urhebergesetze, welche auf das Gesetz vom 11. Juni 1870 verweisen, ist

noch hinzuzufügen: das Gesetz vom 11. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen, § 14.

5. Der Entwurf hat zu seinem Betreff „Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst.“ Dieser Betreff hätte auch in der Disposition des Entwurfs überall streng festgehalten werden sollen. Nicht nur, weil damit das Gesetz schon äußerlich als ein in sich fest geschlossenes Ganzes aus Einem Wurf sich darstellt, sondern auch, weil dies auf die schärfere Fassung der einzelnen Bestimmungen zurückwirkt. Demgemäß würden die fünf Abschnitte des Entwurfs, welche bis jetzt die Ueberschriften tragen:

Voraussetzungen des Schutzes.[1]) (§§ 1—11.)
Befugnisse des Urhebers. (§§ 12—27.)
Dauer des Schutzes. (§§ 28—36.)
Rechtsverletzungen. (§§ 37—54.)
Schlußbestimmungen. (§§ 55—70.)

im Gesetz etwa zu überschreiben sein:

Objekte und Subjekte des Urheberrechts.
Inhalt und Beschränkungen des Urheberrechts.
Dauer des Urheberrechts.
Verletzung des Urheberrechts.
Schlußbestimmungen.

6. Wie diese schärfere Festhaltung des Betreffs des Gesetzes auch für die schärfere Fassung seiner Einzelbestimmungen von Bedeutung ist, das zeigt gleich der § 1 des Entwurfes:

„Nach Maßgabe dieses Gesetzes werden geschützt:
1. die Urheber von . . . . 2. die Urheber von . . . . . .
3. die Urheber von“ . . . .

Aber Gegenstand des Schutzes des Gesetzes „betreffend das Urheberrecht“ ist nicht der Urheber, sondern eben das Urheberrecht, wie wir ja überhaupt im Recht unmittelbar nur Rechtsgüter und erst mittelbar deren Inhaber schützen. In der That wird ja doch „nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützt“ das Urheberrecht, auch wenn es nicht dem Urheber, d. h. nach § 2 E. dem Verfasser, sondern seinen Erben oder seinen Rechtsnachfolgern (§§ 9, 11 E.), wenn es dem Herausgeber oder Verleger (§§ 3, 4 E.), wenn es dem Eigentümer (§ 28 E.) zusteht. Es wird ferner das Urheberrecht geschützt, auch wenn man den Urheber gar nicht kennt (§ 8_2 E.). So spricht denn auch der E. selbst an anderen Stellen ganz richtig von dem „Schutz des Urheberrechts“ (§§ 28, 29, 31), von einem „geschützten Urheberrecht“ (§ 44 $_1$ und $_2$). § 1 würde also korrekter so zu fassen sein:

„Nach Maßgabe dieses Gesetzes wird geschützt das Urheberrecht 1. an Schriftwerken . . . . . 2. an Werken der Tonkunst . . . . . 3. an solchen Abbildungen“ . . . . .

[1]) Von „Schutz“ ist im Titel des Gesetzes keine Rede. Es fehlt also der ersten Abschnitts-Ueberschrift an jeder Anknüpfung. Ueberdies harmoniert sie nicht mit dem Inhalt des Abschnittes.

7. Damit sind wir bereits bei der **Terminologie** des Entwurfes angelangt. Bezüglich ihrer bin ich zu kritischen Bemerkungen bei zwei Punkten veranlaßt. [2])

Die Begr. S. 28 (vgl. dazu auch **Streißler** S. 9) macht vor Allem aufmerksam auf die Unterscheidung des Entwurfs zwischen dem **Erscheinen** eines Werkes und zwischen dessen **Veröffentlichung**:

> „Unter dem Erscheinen des Werkes versteht der Entwurf stets nur die Herausgabe im Verlagshandel, also das öffentliche Angebot von Vervielfältigungen. Sollen dagegen alle Handlungen, durch die das Werk an die Oeffentlichkeit gebracht wird, also namentlich auch die Aufführung oder der Vortrag zusammengefaßt werden, so ist der Ausdruck „Veröffentlichung“ gebraucht.“

Demgemäß unterscheidet denn auch der § 36 E.:

> „ob ein Werk erschienen **oder anderweit** veröffentlicht worden ist“;

stempelt also das „Veröffentlichen“ zum genus, von welchem das „Erscheinen“ eine species darstellt, während der § 8_3 E. mit den Worten:

> „Bei Werken, die nicht erschienen, aber öffentlich aufgeführt oder vorgetragen sind“

und der § 44 E. mit den Worten:

> „Wer .... ein Schriftwerk, ... das noch nicht ... veröffentlicht worden ist, ... öffentlich mitteilt“

---

[2]) Außerdem ist für meine späteren Ausführungen insbesondere noch zu beachten die Terminologie des E. bezüglich der verschiedenen, — abgesehen von den „Vorträgen“ (§ 1 Z. 1, §§ 12_3, 28) und den „Abbildungen“ (§ 1 Z. 3, §§ 6, 22, 28) das Objekt des Urheberrechtsschutzes bildenden — „Werke“ (vgl. dazu auch die B.K. Art. 4; die Begr. S. 30/31. Der E. unterscheidet für seine verschiedenen Bestimmungen: „Schriftwerke“ in § 1 Z. 1, §§ 6, 12_3, 18 Z. 1, 2, 3, §§ 19, 22, 28, 44; „Werke der Tonkunst“ in § 1 Z. 1, §§ 6, 12_2, 13 Z. 4, §§ 14_2, 19, 20, 21, 26, 27, 32, 62_2, 66, 67, 68, 69, wobei in §§ 26_2 und 27_2 wieder besonders hervorgehoben werden „Werke der Tonkunst, zu welchen ein Text gehört“; „Bühnenwerke“ in §§ 12_2, 13 Z. 3; „Werke, die unter einem anderen als dem wahren Namen des Verfassers oder ohne den Namen eines Verfassers erschienen sind“ in § 8_2 (vgl. § 30); „Sammelwerke“ in §§ 4, 5; „Werke, die aus mehreren in Zwischenräumen veröffentlichten Bänden bestehen“ in § 34_1; „in Lieferungen veröffentlichte Werke“ in § 34_2; „Originalwerke“ (im Gegensatz zu Uebersetzungen) in § 13 Z. 2, § 56_2. — Als Bühnenwerke betrachtet der E. auch die choreographischen Werke und läßt ihnen als solchen einen Schutz nur dann zu Teil werden, wenn sie zu Schriftwerken geworden sind (Begr. S. 31). Infolge dessen genießen Improvisationen dieser Art, etwa extemporierte Pantomimen, nach dem E. keinen Schutz. Anders nach dem österr. Ges., welches zwar in § 4 Z. 2 die choreographischen Werke ebenfalls zu den Bühnenwerken zählt, die letzteren aber nicht als bloße Unterart der Schriftwerke schützt (§ 4 Z. 1). Vgl. auch noch das Schlußprotokoll zur B.K. sub 2.

uns als weitere species des Veröffentlichens die öffentliche Aufführung, den öffentlichen Vortrag, die öffentliche Mitteilung nennen.[3])

Schon eine flüchtige Durchsicht des Entwurfes zeigt uns, von welch tiefgreifender Bedeutung diese Terminologie für das Verständnis und die Tragweite der einzelnen Bestimmungen ist. Ist ja doch z. B. der Zeitpunkt der Veröffentlichung eines Werkes maßgebend für die Dauer der Schutzfristen nach § 28 ff. E., die Thatsache der Veröffentlichung entscheidend für die Befugnis Dritter zur öffentlichen Mitteilung nach § 44 E.; vgl. weiter die §§ 3, 19_2, 54 E. Auf der anderen Seite ist die Thatsache, daß das Werk erschienen ist, z. B. Voraussetzung für die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht gegen die Erben des Urhebers nach § 11 E., entscheidend für das Ende der ausschließlichen Befugnis des Urhebers, das Werk öffentlich vorzutragen nach § 12_3 E., bedingend für die Zulässigkeit verschiedener sonst unerlaubter Benutzungen des Werkes durch Dritte: s. § 18 Z. 1—3, § 19_1, § 20 Z. 1 und 2, §§ 21, 22 E. und vergleiche weiter die §§ 8, 26, 35, 55, 56, 57, 63, 67, 68, 69 daselbst.

Auch ist, so viel ich sehe, in allen diesen §§ bei Verwendung der Ausdrücke „Veröffentlichen" und „Erscheinen" die oben festgestellte Terminologie konsequent festgehalten.

Diese Terminologie bedeutet nun aber zunächst eine völlige Umgestaltung der in dem bisherigen Gesetz befolgten. Wenn man diejenigen §§ des Gesetzes von 1870, in welchen von der Veröffentlichung, bezw. vom Erscheinen eines Werkes gesprochen wird, d. h. die §§ 5 sub a, 6 sub c u. Abs. 3, §§ 7 sub a, 11 Abs. 1 u. 3, §§ 28_2, 47, 48, 50, 52_2, 52_3, 61, 62, bezw. die §§ 6 sub a und c, Abs. 2 u. 3, §§ 10, 12, 14_1, $_2$, $_3$, 15, 16, 58, 59, 61_1 u. $_2$, 62 aufmerksam mit den entsprechenden Bestimmungen des Entwurfes vergleicht, so wird man finden, daß, wenn auch nicht in allen, doch in sehr vielen Fällen der Entwurf diejenigen Rechtswirkungen, welche das Gesetz an die Veröffentlichung des Werkes anknüpfte, vom Erscheinen des Werkes abhängig macht und umgekehrt. Die Interessenten und die Judikatur werden also die Begriffe, in die sie sich bis jetzt eingelebt hatten, geradezu umkehren müssen.

Doch dies mag hingenommen werden. Denn die Terminologie des bisherigen Gesetzes war eben hinsichtlich der fraglichen Ausdrücke überhaupt keine scharf ausgeprägte.[4]) Die Terminologie des Entwurfes aber ist scharf und wie mir scheint, treffend.

---

[3]) Wozu bei Kunstwerken noch die öffentliche Ausstellung käme; vergl. Gierke S. 790.

[4]) Es gebrauchte wohl die drei Ausdrücke „veröffentlichen", „erscheinen" (lassen) und „herausgeben" als Synonyma: vgl. Allfeld S. 124 sub 8, S. 133; Beiträge S. 41/2 und die dort Citierten. S. über

Bedenklicher ist es, daß diese Terminologie auch mit derjenigen der Internationalen Verträge in Disharmonie sich befindet. Die Deklaration zur Berner Uebereinkunft vom 9. September 1886 und zur Pariser Zusatzakte vom 4. Mai 1896 (R.-G.-Bl. 1897 S. 769) enthält sub 2 folgende Definition:

„Unter „veröffentlichten“ Werken [oeuvres publiées] sind solche zu verstehen, die in einem Verbandslande „herausgegeben“ [oeuvres éditées] sind. Infolge dessen stellen die Aufführung eines dramatischen oder dramatisch-musikalischen Werkes, die Aufführung eines musikalischen Werkes und die Ausstellung eines Kunstwerkes keine „Veröffentlichung“ im Sinne der vorerwähnten beiden Akte dar.“[5])

Hier sind demnach, wie im bisherigen Gesetz, veröffentlichen und herausgeben (= im Buchhandel erscheinen lassen) als Synonyma gebraucht, und wir werden also, wenn der Entwurf Gesetz geworden, vor der immerhin mißlichen Thatsache stehen, daß „veröffenlichen“ für unseren nationalen Urheberrechtsverkehr etwas ganz anderes bedeutet, als für den internationalen!

8. Zur Terminologie und Gesetzestechnik gehört auch die Verwendung von Fiktionen.

Ich habe bereits in meiner editio princ. N. 65 auf die überaus häufigen Fiktionen im Schriftwerkgesetz aufmerksam gemacht. Der Entwurf steht in ihrer Verwendung hinter dem bisherigen Gesetz mindestens nicht zurück. Man vergleiche das „gilt als“ in §§ 2, 4, 6, 21; „wird angesehen als“ in §§ 3, 4, 34_1; „ist nicht anzusehen als“ in §§ 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22. Auch das „wird vermutet“ in §§ 8_1 u. $_3$, 28 und das „gilt die Vermutung“ in § 8_2 gehört hieher, soweit es etwa als praesumtio juris et de jure zu verstehen ist.

Nun ist ja, wie Jhering gezeigt hat, der Gebrauch der Fiktionen in der Gesetzgebung erlaubt, ja notwendig, wenn es entweder gilt, einen neuen Rechtssatz leichter an das bisherige Recht anzuknüpfen, oder aber eine Erleichterung der juristischen Vorstellung bezw. Darstellung dadurch zu schaffen. „Die Fiktion dient der Gesetzgebung als Vereinfachungs- und Veranschaulichungsapparat“ (Bülow). Immerhin ist zu bedenken, daß in jeder echten Fiktion die Forderung liegt, etwas irgendwie anders zu denken, als dieses

---

den Begriff „veröffentlichen“ weiter: Klostermann, Geistiges Eigentum, S. 249, 251; Urheberrecht S. 160; Stenglein S. 10; van Calker S. 99, 104, 108; Allfeld S. 250.

[5]) Wieder anders ist der Sprachgebrauch des österr. Gesetzes, welches in seinem § 6 das erschienene Werk mit dem herausgegebenen identifiziert und die öffentliche Aufführung und die öffentliche Ausstellung ausdrücklich als Arten des „Erscheinens“ erklärt, also das Erscheinen als das genus, diese Arten der Veröffentlichung also seine species betrachtet im direkten Gegensatz zu § 8_8 E. Vgl. Motive dazu bei Geller S. 58. S. auch Mitteis S. 177.

in Wirklichkeit ist (Ihering), daß also jede Fiktion „eine Negation richtiger Erkenntnis, die offene Verneinung der Wahrheit, ein ungelöstes Problem“ ist (Bülow), wovon daher nur sparsam und jedenfalls da nicht Gebrauch zu machen ist, wo die schlichte Wahrheit einfacher und anschaulicher ist.

Daraufhin betrachtet, ist z. B. die Fiktion in § 3 E. nicht zu beanstanden. Denn wenn man einer juristischen Person, die als Herausgeber ein Werk veröffentlicht, in Bezug auf dies Werk die ganze Rechtsstellung eines Urhebers verleihen will, so kann dies allerdings nicht einfacher und anschaulicher geschehen, als indem man fingiert, sie sei Urheber des Werkes. Dagegen ist z. B. die Fiktion des § 2:

> „Bei einer Uebersetzung gilt der Uebersetzer, bei einer sonstigen Bearbeitung der Bearbeiter als Urheber.“

durchaus unnötig. Denn der Uebersetzer ist Urheber unter allen Umständen (s. Näheres darüber unten S. 22), der Bearbeiter wenigstens dann, wenn es sich um eine selbständige Bearbeitung, um eine Bearbeitung im Sinne des § 14 E. handelt. Ist die Bearbeitung dagegen keine eigentümliche Schöpfung, dann kann der Bearbeiter auch nicht als Urheber gelten.

Insbesondere aber möchte ich die Frage aufwerfen, ob nicht endlich einmal mit der althergebrachten Fiktion

> „als Nachdruck ist nicht anzusehen“ (§§ 16—22 E.)

aufgeräumt werden sollte? Sie stammt aus der Zeit, da noch das ganze Recht des Urhebers aufging in der ausschließlichen Befugnis zur Vervielfältigung seines Werkes, und dementsprechend alle Verletzung des Urheberrechtes Nachdruck war. Damals lag es nahe, alle die Fälle, in welchen das Gesetz eine Verletzung des Urheberrechtes nicht erblicken wollte, in die Formel einzukleiden „als Nachdruck ist nicht anzusehen.“ Inzwischen hat sich die Erkenntnis Bahn gebrochen, daß die Vervielfältigungsbefugnis den Inhalt des Urheberrechtes entfernt nicht erschöpfe, eine Reihe weiterer ausschließlicher Befugnisse sind aus letzterem herausgeschält und gesetzlich anerkannt worden (s. unten S. 16 ff.). Nun hat auch der Begriff „Nachdruck“ die Fähigkeit verloren, alle Verletzungen des Urheberrechts zu decken,[6]) er bezeichnet nur mehr die Verletzung einer und nicht einmal der wichtigsten der dem Urheber zustehenden Befugnisse (§ 15 E.). Und jetzt erscheint es infolgedessen auch unnatürlich, wenn noch immer der Begriff „Nachdruck“ eine so überwiegende Rolle spielt,[7]) und wenn insbesondere noch immer alle

---

[6]) Das österr. Ges. § 24 freilich bezeichnet, obgleich es im § 23 die Fülle der Befugnisse des Urhebers in mustergültiger Weise anerkannt hat, noch immer jeden Eingriff in das Urheberrecht als Nachdruck.

[7]) Der Begriff „Nachdruck“ begegnet im Entwurf in den §§ 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22. 37, 40 Z. 1, §§ 42$_{1,2}$ u.$_{3}$, 51.

die Fälle, wo das Gesetz einen Eingriff ins Urheberrecht nicht annimmt, zunächst in die Fiktion eingekleidet werden „als Nachdruck ist es nicht anzusehen“, wozu dann erst im § 25 E. ergänzend hinzugefügt wird, daß in jenen Fällen auch die übrigen ausschließlichen Befugnisse des Urhebers zessieren. Die Formulierung des § 25 E. enthüllt uns zugleich die schlichte Wahrheit, die sich hinter der Fiktion der §§ 16—22 verbirgt: Bezüglich der in diesen Paragraphen genannten Werke, Artikel, Stellen u. s. w. ist Veröffentlichung, Vervielfältigung, Verbreitung, Uebersetzung, kurz Alles, was sonst ausschließliche Befugnis des Urhebers ist, für Jedermann — entweder unbedingt oder unter gewissen näheren in §§ 16—24 aufgestellten Voraussetzungen — zulässig. Es würde m. E. nur zur Klarheit des Gesetzes beitragen, wenn diese Wahrheit an die Stelle der veralteten Fiktion gesetzt würde, wofür außerdem noch geltend zu machen ist, daß es bei manchen der in §§ 16 ff. genannten Werke von vornherein zweifelhaft ist, ob sie „Schriftwerke“ im Sinne des § 1 Z. 1 E. sind, ob also ein Urheberrecht an ihnen überhaupt besteht. Ein Nachdruck wäre im Fall der Verneinung dieser Frage ihnen gegenüber gar nicht möglich, also die Formel „als Nachdruck ist nicht anzusehen“ sinnlos, während die „Zulässigkeit der Vervielfältigung“ u. s. w. für Dritte dann erst recht gegeben wäre.

II.

Die eigentlich urheberrechtlichen Bestimmungen des Entwurfs.

1. Das juristische Wesen des Urheberrechts.

1. Es ist selbstverständlich, daß die Verfasser des Entwurfs ihre Ansicht über die Natur des Urheberrechts nicht gesetzlich fixiert haben. Es ist aber ebenso selbstverständlich, daß sie bei Aufstellung des Entwurfs von einer ganz bestimmten Auffassung dieses Wesens geleitet sein mußten; denn ohne solche ist eine Regelung der wichtigsten Fragen des Urheberrechts: der Frage nach der Vererblichkeit und Uebertragbarkeit des Urheberrechts, der Frage nach der Zulässigkeit einer Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht, der Frage nach dem Inhalt des Urheberrechts u. s. w. ebenso unmöglich, wie eine konsequente Durchbildung der Detailbestimmungen. Daraus folgt für den juristischen Kritiker ganz von selbst die Notwendigkeit, aus den Bestimmungen des Entwurfs heraus die Auffassung des-

selben von dem Wesen des Urheberrechts zu rekonstruieren und das Gefundene als Maßstab für die Kritik zu verwerten.[8])

2. Die Ansichten der Wissenschaft über das Wesen des Urheberrechts gehen weit auseinander.[9]) Die Theorie vom geistigen Eigentum betrachte ich als in der Gesetzgebung, wie in der Wissenschaft Deutschlands überwunden.[10]) Im übrigen genügt es hier, unter Uebergehung der Zwischenmeinungen nur die drei schärfsten Gegensätze zu markieren. Es sind:

a) Die Theorie des Immaterialgüterrechts, welche in dem Urheberrecht ein absolutes Vermögensrecht, ein Recht an einer unkörperlichen Sache analog dem Eigentum (daher „geläuterte Theorie des geistigen Eigentums“) erblickt (Stobbe).

b) Die Theorie des Persönlichkeitsrechts, welche das Urheberrecht in seinem ganzen Umfang als eine aus geistiger Schöpfung fließende Herrschaft über einen Bestandtheil der eigenen Persönlichkeitssphäre auffaßt, ohne jedoch zu verkennen, daß es unbeschadet seines persönlichen Kernes einen vermögensrechtlichen Inhalt aus sich heraus entfalten kann (Gierke).

c) Die Theorie der Zerlegung des Urheberrechts in Immaterialgüterrecht und Individualrecht, welche den vermögensrechtlichen Bestandteil des Urheberrechts als ein durchaus selbständiges Recht von dem Persönlichkeitsrechte abtrennt (Kohler).

Während also die Ansichten ad a) und b) das Urheberrecht als ein einheitliches (Vermögens- oder Persönlichkeits-) Recht auffassen, spaltet es die Ansicht ad c) in zwei Teile, von denen jeder eine selbständige juristische Natur hat und selbständiger gesetzlicher Normierung bedürftig oder zugänglich ist.

3. Daß nun der Entwurf im Urheberrecht nicht ein reines Vermögensrecht erblickt, beweist der § 11 mit seinem Ausschluß

---

[8]) Das österr. Ges. huldigt nach seinen Materialien (Motive bei Geller S. 30 ff.; Bericht der Herrenhauskommission ebenda S. 41) der Theorie von der Einheitlichkeit des Urheberrechts im Sinne eines Persönlichkeitsrechtes (s. im Text sub b). Gleichwohl behauptet Mitteis S. 110, 111, 212 (vgl. S. 95 ff.), daß es im Urheberrecht das Immaterialgüterrecht und die „ihm adminikulierenden Individualrechte“ unterscheide (s. im Text sub c).

[9]) Vgl. die lichtvolle Darstellung der verschiedenen Theorien bei Gierke S. 756—768.

[10]) Sie offenbart sich noch in Art. 4 Z. 6 der RV. Sie herrscht noch in Frankreich. Sie wird noch heute in Deutschland vertreten von Osterrieth. Sie ist schon im Gesetz von 1870 aufgegeben, weshalb auch bei Abschluß der B.K. die vorgeschlagene Bezeichnung „Verband zum Schutze des geistigen Eigentums“ von den Vertretern Deutschlands entschieden bekämpft wurde: vgl. Allfeld S. 350. sub 1. Dem Entw. ist sie völlig fremd.

der Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht gegen den Urheber und seiner Beschränkung dieser Zwangsvollstreckung gegen die Erben. Wäre das Urheberrecht reines Vermögensrecht, so würde es der Zwangsvollstreckung nach § 754 (jetzt 857) CPrO. ohne weiteres unterliegen müssen. § 11 aber „wahrt in vollem Maße die Rücksicht auf die Persönlichkeit des Verfassers" (Begr. S. 34; vgl. den Bericht der österr. Herrenhaus-Kommission bei Geller S. 64).[11]) Uebrigens war man ja auch bei Auslegung unseres bisherigen Gesetzes bereits zu dem Resultat gelangt, dasselbe wolle

> „nicht bloß das Vermögensinteresse, sondern auch das geistige Interesse des Schriftstellers, daß sein Werk nicht oder daß es nur so, wie es verfaßt ist, veröffentlicht wird, schützen."

vgl. Allfeld S. 14 ff. und die von ihm auf S. 17 citierten Entscheidungen des Reichsgerichts.

Wenn also die Begr. S. 29 sagt:

> „Der Entwurf will das geltende Gesetz dahin ergänzen, daß nicht nur die Verwertung der geistigen Arbeit, sondern auch das persönliche Interesse des Verfassers an seinem Erzeugnisse gesichert wird",

so kann diese Ergänzung nur in einer deutlicheren und umfassenderen Ausprägung der schon im Gesetz von 1870 angestrebten Richtung liegen. Sie ist erfolgt außer in der vorhin schon besprochenen Beschränkung der Zwangsvollstreckung (§ 11 E.) insbesondere in der energischen Wahrung und Durchführung des ausschließlichen Rechtes des Verfassers, über die erste Veröffentlichung seines Geisteswerkes zu bestimmen (§§ 12, 39, 40, 44 E., s. unten über den Inhalt des Urheberrechts); in dem gegenüber dem bisherigen Recht viel ausgedehnteren Gebot der Quellenangabe bei erlaubter Benutzung fremder Werke (§§ 17_2, 24, 46 E.); endlich in dem Verbot der Aenderung eines Geisteswerkes ohne Einwilligung des Verfassers, auch nachdem im Uebrigen die Verfügung über das Werk vom Verfasser aus der Hand gegeben (§§ 10, 45 E.), oder vom Gesetz ihm aus der Hand genommen ist (§§ 17, 23 E.), wovon sogleich mehr. Auch die Bestimmung des § 44_2 E., wonach die öffentliche Mitteilung von bisher noch nicht veröffentlichten Privatbriefen, Tage-

---

[11]) Ob freilich § 11 wirklich in vollem Maße die Rücksicht auf die Persönlichkeit des Verfassers wahrt, dürfte zu bestreiten sein. Wollte er das, so mußte er — wie das österr. Ges. § 14 — die Exekution auch dem Erben gegenüber schlechthin versagen, „da er den Erblasser nicht bloß hinsichtlich des Vermögens vorstellt, sondern auch die persönlichen Interessen desselben, seine literarische und Künstlerehre, sowie Familienrücksichten und Momente der Diskretion wahrzunehmen berufen ist": Geller l. c. Vgl. auch Allfeld S. 58: „Was für die Zwangsvollstreckung gegen den Urheber selbst gilt, muß auch in der Richtung gegen dessen Erben gelten, da diese die Persönlichkeit des Autors fortsetzen." Noch weiter wie der E. ging das bayer. Ges. Art. 50_2.

büchern oder persönlichen Aufzeichnungen anderer Art verboten ist, hat nach der Begr. S. 30 „ausschließlich den Zweck, Eingriffe in das Gebiet der Persönlichkeit abzuwehren.“ Da sie aber Schriften voraussetzt, an denen ein geschütztes Urheberrecht nicht besteht, so scheidet sie aus dieser Betrachtung aus, welche ja nur feststellen soll, in welcher Weise die persönliche Seite des Urheberrechtes im Entwurf zur Geltung gekommen ist.[12])

4. Ist sonach für die Vorschriften des Entwurfs nicht nur die vermögensrechtliche, sondern auch die persönliche Seite des Urheberrechts von bestimmendem Einfluß gewesen, wie das dem dermaligen Stand der Wissenschaft und den Forderungen der Interessenten (Beiträge S. 19, 21) entspricht, so kann der Entwurf nur entweder die Theorie ad b) oder die ad c), vertreten. Welche vertritt er? Mir scheint, daß uns die §§ 9 und 10 des Entwurfs der Lösung dieser Frage am nächsten bringen. § 9_2 bestimmt, daß das Urheberrecht beschränkt oder unbeschränkt auf Andere übertragen werden kann. Also das Recht selbst, nicht bloß die Ausübung des Rechts, worauf das österr. Ges. § 16 die Uebertragbarkeit beschränkt.[13]) Wird nun das Urheberrecht selbst auf einen Anderen unbeschränkt übertragen, so würde das an sich bedeuten, daß beim Urheber keinerlei Befugnis mehr zurückbleibt, die zum Urheberrecht gehört (vgl. Allfeld S. 50 sub 3). Anders jedoch der § 10 E.:

> „Wird das Recht des Urhebers beschränkt oder unbeschränkt übertragen, so darf der Erwerber an dem Werke selbst, an dessen

---

[12]) Ebendeswegen, weil es sich im § 44_2 nicht um Schutz gegen Verletzung des Urheberrechts, sondern um Schutz gegen Indiskretionen handelt, könnte es sich fragen, ob die Bestimmung des § 44_2 überhaupt in das Urhebergesetz gehöre. Goltdammer, das Recht der Briefe und Photographieen, in seinem Archiv f. Strafr. XI. 384 ff., der diese Frage schon im Jahre 1863 aufwarf, bejahte sie S. 391 und wieder S. 397/8, weil „sie sich an keiner Stelle eher berücksichtigen und unterbringen lasse, als bei den Normen über das Autorrecht.“ Dagegen verlangt jetzt Streißler S. 6 ff. (vgl. S. 13 daselbst) Verpflanzung der Bestimmung ins Strafgesetzbuch. Auch ich würde das aus systematischen Gründen vorziehen. Die Befürchtung Streißler's freilich, daß ihr Verbleiben im Urhebergesetz „die bereits in Fleisch und Blut übergegangene Definition der Begriffe Urheber und Objekte des Urheberrechts ins Wanken“ bringen könnte, „weil Dinge unter den Urheberrechtsschutz gestellt werden, die der als Basis dienenden Definition nicht entsprechen“, vermag ich nicht zu teilen. Davor dürfte denn doch der Wortlaut der Bestimmung „Privatbriefe . . . . ., an denen ein geschütztes Urheberrecht nicht besteht“ hinreichend sichern.

[13]) Das österr. Ges. geht, wie der Bericht des Urheberrechts-Ausschusses des Abgeordnetenhauses bei Geller S. 47 zeigt, davon aus, daß das Urheberrecht selbst, wenn man ihm den Charakter eines persönlichen Rechtes beimesse, unübertragbar sein müsse, was wohl auch richtig ist. Vgl. über diese Frage insbes. Gierke 707 f., 764, 767; Binding S. 281; Mitteis S. 98, 112 ff. S. auch Kaiser, Zwangsvollstreckung in das Urheberrecht, S. 31 N. 76 u. S. 30 N. 74.

Titel und an der Bezeichnung des Urhebers ohne Einwilligung des Urhebers keine Zusätze, Weglassungen oder sonstige Aenderungen vornehmen."

Also auch im Fall einer unbeschränkten Uebertragung des Urheberrechts soll beim Autor die — im § 45 E. strafrechtlich geschützte — Befugnis zurückbleiben, Aenderungen an seinem Werk zu verbieten (vgl. Begr. S. 29 sub 4). Man hat daraus (Streißler S. 6) den Schluß gezogen:

> **„Im Grunde genommen ist also eine unbeschränkte Uebertragung des Urheberrechts nach dem Entwurfe nicht möglich, da die persönlichen Rechte des Urhebers überhaupt nicht übertragen werden können."**

Allein eine solche Gedankenlosigkeit dürfen wir doch wohl dem Verfasser des Entwurfes nicht zutrauen, daß er in § 10 verneint, was er in § 9 bejaht. Und so werden wir zu der Auslegung gedrängt: Eine unbeschränkte Uebertragung des Urheberrechts ist möglich und verleiht dem Erwerber das ganze Urheberrecht, soweit es Immaterialgüterrecht ist. Soweit es dagegen Individualrecht ist, bleibt es auch dann beim Urheber zurück, wenn die Uebertragung ohne Beschränkung erfolgt ist, es sei denn, daß der Urheber schon bei der Uebertragung auch auf seine Individualrechte zu Gunsten des Erwerbers verzichtet hat. Damit würde dann der Entwurf sich zu einer Spaltung des Urheberrechts im Sinne der Theorie ad c) bekennen.

Es muß freilich zugegeben werden, daß dies Resultat mangels weiterer Anhaltspunkte kein sicheres ist.

5. Ob nun aber der Entwurf auf dem Boden der Theorie ad b) oder ad c) stehen mag, die Kritik wird nicht umhin können, zu bemerken, daß die persönliche Seite des Urheberrechts einesteils zu weitgehend, andernteils nicht weitgehend genug berücksichtigt ist.

a) Sie ist zu weitgehend berücksichtigt im mehrerwähnten § 10 E. Daß der Erwerber des Werkes an demselben gar keine Aenderungen ohne Einwilligung des Urhebers soll vornehmen können, auch nicht geringfügige, auch nicht solche, welche im Interesse des Urhebers selbst liegen, auch keine Streichungen an Opern oder Bühnenwerken zum Zweck der Aufführung, auch keine Einrichtungen von Werken der Tonkunst für Konzerte, ja auch keine Kürzungen oder stilistische Aenderungen von Artikeln zwecks Abdrucks in einer Zeitung: das dürfte in der Praxis einfach undurchführbar sein, wie Voigtländer mit köstlichem Humor an fingierten Beispielen im Börsenblatt für den deutschen Buchhandel vom 16. September 1899 S. 6632 gezeigt hat. Das Verbot des § 10 müßte auf Aenderungen beschränkt werden, welche geeignet sind, wirklich begründete persönliche

Interessen des Urhebers, nicht nur seine Eitelkeit, zu verletzen.

b) Sie ist zu wenig weitgehend berücksichtigt in nicht wenigen Punkten. Einen von ihnen werde ich unten bei Besprechung des Inhaltes des Urheberrechts näher zu berühren haben (vgl. unten S. 18/9). Ein anderer ist oben in N. 11, ein dritter unten S. 53/4, ein vierter unten S. 56 sub 7 erwähnt. Zu verweisen ist auch auf § 7 E. Zwei weitere hieher gehörige Punkte aber möchte ich hier noch näher besprechen. Den einen kann ich am kürzesten und schärfsten durch den Abdruck der einschlägigen, unserem Entwurf fehlenden Bestimmung des österr. Ges. fixieren. Das österr. Ges. schreibt in § 57 bezüglich der Entschädigungspflicht bei Eingriffen ins Urheberrecht vor:

„Die Entschädigung umfaßt nicht bloß die eigentliche Schadloshaltung und den Ersatz des entgangenen Gewinnes, sondern es soll überdies nach freiem, durch die Würdigung aller Umstände geleitetem Ermessen des Gerichtes dem Verletzten für erlittene Kränkungen oder anderweitige persönliche Nachteile eine angemessene Geldsumme zugesprochen werden".

Nach unserem Recht wird in Ermangelung einer besonderen Vorschrift über den Umfang des Schadenersatzes künftig das BGB. maßgebend sein. Dasselbe kennt als Regel (§§ 249 ff.) nur Ersatz des Vermögensschadens. Ersatz des immateriellen Schadens statuiert es nur für einige, hier nicht zutreffende Fälle (§ 847). Mit dem bloßen Ersatz des Vermögensschadens aber ist dem Urheber für die Verletzung der persönlichen Seite seines Rechtes noch nicht Genüge gethan (vgl. van Calker S. 292 oben). Da die Buße richtiger Ansicht nach nichts weiter als Entschädigung ist, so kann der Verletzte auch durch das Verlangen einer Buße (§ 41 E.) nicht mehr erreichen, als durch eine Klage auf Schadenersatz (a. A. Kohler, Patentrecht, S. 651; van Calker, S. 292, gegen die herrschende Meinung; vgl. auch v. Liszt S. 276 zu N. 2; unserer Ansicht auch Allfeld S. 153). Abgesehen davon ist das Verlangen einer Buße, wenn der Vermögensschaden 6000 Mk. übersteigt, nicht brauchbar, und, da auf Buße stets nur neben einer Strafe erkannt werden kann, alle bloß fahrlässigen Eingriffe in das Urheberrecht aber nach dem Entwurf künftig straflos bleiben sollen (s. unten S. 36), bei fahrlässiger Verletzung des Urheberrechtes gesetzlich ausgeschlossen.

c) Einen letzten Punkt, wo m. E. die persönliche Seite des Urheberrechts zu wenig beücksichtigt ist, mögen folgende Erwägungen veranschaulichen. Der Entwurf ver-

langt, wie schon hervorgehoben, viel häufiger wie das bisherige Recht bei erlaubten Entlehnungen aus Werken Anderer Quellenangabe (§§ 17_2, 24) unter Strafandrohung (§ 46: „Plagiat“). Er anerkennt damit das hohe persönliche Interesse des Verfassers daran, daß, was er geschaffen, auch als seine Schöpfung veröffentlicht und verbreitet werde. Aber wenn dieses sein Interesse bei an sich erlaubten Veröffentlichungen und Verbreitungen seiner Schöpfungen durch Dritte gesetzlich ausdrücklich anerkannt und geschützt wird, verlangt dann nicht die Konsequenz, daß es erst recht bei unerlaubten Veröffentlichungen und Verbreitungen ausdrücklich anerkannt und geschützt werde? Wenn der A ein Manuskript des B gegen dessen Willen veröffentlicht, ohne dabei den Namen des Verfassers zu nennen, überhaupt sagen wir anonym, wird da nicht das persönliche Urheber-Interesse des B in doppelter Richtung verletzt, einmal durch die wider seinen Willen geschehene Veröffentlichung und dann durch die Unterdrückung seiner Autorschaft? Und wenn etwa gar der A das Manuskript unter seinem eigenen Namen veröffentlicht, also dem B seine Autorschaft zu nehmen versucht, wird dann nicht die Verletzung des Urheberrechts in seiner persönlichen Seite eine bedeutend schwerere, als wenn A das Manuskript zwar gegen den Willen des B, aber doch unter dessen Namen veröffentlicht? Dem Allen trägt der Entwurf bei der Regelung der Urheberrechtsverletzungen keine Rechnung. Er kennt, was die Entschädigung anlangt, auch hier in §§ 38, 39, 44 nur Ersatz des Vermögensschadens. Er kennt, was die Strafen anlangt, in §§ 40, 44 nur Eine Strafdrohung für widerrechtliche Veröffentlichung und Verbreitung, mag dieselbe nun mit richtiger Nennung des Urhebers, oder ohne Nennung eines Verfassers, oder unter Nennung eines anderen als des wirklichen Urhebers erfolgen, obgleich letzterenfalls doch gewiß qualifizierte Urheberrechtsverletzungen vorliegen, deren höhere Ahndung nicht der bloßen Strafzumessung des Richters überlassen werden dürfte. Schon van Calker S. 108, vgl. S. 289, hat den gleichen Fehler des bisherigen Gesetzes gerügt; jetzt bei der Reform desselben sollte derselbe gut gemacht werden.

Das österr. Gesetz hat in § 53 eine Bestimmung über „Namensmißbrauch“ (vgl. dazu die Motive bei Geller S. 120 und Mitteis S. 119 ff.), welche aber nur teilweise wirkliche Urheberrechtsverletzungen betrifft und auch, soweit sie solche betrifft, die Sache nicht vom richtigen Gesichtspunkt aus angreift. S. noch Gierke S. 789 zu N. 5.

2. Der Inhalt des Urheberrechts.

1. Bezüglich des Inhaltes des Urheberrechts ist der Fortschritt der Wissenschaft und ihr folgend der Gesetzgebung ganz besonders in die Augen fallend.[14]) Man vergleiche miteinander die Bestimmung unseres Gesetzes von 1870 in § 1:

> „Das Recht, ein Schriftwerk auf mechanischem Wege zu vervielfältigen, steht dem Urheber desselben ausschließlich zu“

und die Bestimmung des österr. Gesetzes von 1895 in § 23:

> „Das Urheberrecht an Werken der Literatur umfaßt das ausschließliche Recht, das Werk zu veröffentlichen, zu vervielfältigen, zu vertreiben und zu übersetzen.“

Welcher Unterschied! Während man früher als einzigen Inhalt des Urheberrechts nur kannte das ausschließliche Vervielfältigungsrecht, und etwaige weitere Befugnisse, die man dem Urheber nicht wohl absprechen konnte, künstlich mit unter dies Recht zu subsumieren suchte (vgl. § 5 a u. b, § 6 des Gesetzes von 1870), ist jetzt das Urheberrecht zu einer Reihe selbständiger Befugnisse entfaltet, und auch diese einzelnen Befugnisse selbst sind gegen früher weit kräftiger und gehaltreicher geworden, wie uns eine nähere Betrachtung der einschlägigen Bestimmungen des Entwurfes alsbald zeigen wird.

2. Der Entwurf bestimmt über den Inhalt des Urheberrechts in

§ 12: „Der Urheber ist ausschließlich befugt, das Werk zu vervielfältigen und gewerbsmäßig zu verbreiten.
Das Urheberrecht an einem Bühnenwerk oder an einem Werke der Tonkunst enthält auch die ausschließliche Befugnis, das Werk öffentlich aufzuführen.
Der Urheber eines Schriftwerkes oder eines Vortrags hat, solange nicht das Werk erschienen ist, die ausschließliche Befugnis, das Werk öffentlich vorzutragen.“

§ 13: „Die ausschließlichen Befugnisse, die dem Urheber nach § 12 in Ansehung des Werkes selbst zustehen, erstrecken sich auch auf die Bearbeitungen des Werkes.
Die Befugnisse des Urhebers erstrecken sich insbesondere auf 1) die Uebersetzung“ . . . . . .

Diese Vorschriften geben zu mancherlei Ausstellungen Anlaß.

Um den Inhalt des Urheberrechts richtig zu bestimmen, müssen wir auf sein juristisches Wesen zurückgreifen. Das Urheberrecht ist ein aus geistiger Schöpfung fließendes Persönlichkeitsrecht (Gierke S. 764). Persönlichkeitsrechte aber sind Rechte, die ihrem Subjekte die Herrschaft über einen Bestandteil der eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten (Gierke S. 702). Das Urheberrecht, aus geistigem Schaffen entstanden, gewährleistet dem Urheber die Herrschaft über das geschaffene Geisteswerk. Sein Inhalt ist das

---

[14]) Vgl. zum Folgenden auch die Motive zum Oesterr. Ges. bei Geller S. 30, S. 76 unten.

Recht über das Geisteswerk mit Ausschluß aller Anderen zu verfügen.[15]) So muß das Recht auch im Gesetz definiert werden. Die einzelnen in diesem ausschließlichen Verfügungsrecht steckenden Befugnisse zu nennen und zu regeln ist dann Sache der näheren Entfaltung des Grundbegriffes. Wie Wissenschaft und Gesetzgebung (vgl. B. G. B. § 903) das Eigentumsrecht zunächst bestimmen als das Recht über die Sache mit Ausschluß Anderer zu verfügen, und es nicht definieren als das Recht, die Sache zu gebrauchen, zu veräußern, zu verändern, zu vernichten u. s. w., so muß Wissenschaft und Gesetzgebung auch bei dem, dem Eigentumsrecht als Herrschaftsrecht ähnlichen Urheberrecht verfahren, letztere schon um deswillen, um der Wissenschaft und Praxis die Entfaltung des Herrschaftsrechtes zu immer neuen, bisher verkannten, Einzelbefugnissen nicht zu verschließen.[16]) In der Begr. S. 30 wird einmal ganz richtig das Urheberrecht bezeichnet als „das Recht des Verfassers, über das Werk frei zu verfügen"; auch in § 5 des Entwurfs selbst wird dem Verfasser die „Verfügung" über sein Werk im Sinne der ausschließlichen Bethätigung aller der in §§ 12 ff. enthaltenen Befugnisse vorbehalten. Und so müßte denn der § 12 Abs. 1 folgende Fassung erhalten:

> „Das Urheberrecht ist das Recht, über das Werk mit Ausschluß Anderer frei zu verfügen; es enthält insbesondere die ausschließliche Befugnis, das Werk zu vervielfältigen, zu veröffentlichen, gewerbsmäßig zu verbreiten und zu übersetzen."

Ich bespreche von den einzelnen im Urheberrecht steckenden Befugnissen an erster Stelle

A. Das Recht der Veröffentlichung.

a) „Den primären Inhalt des Urheberrechts", so sagt Gierke S. 789 unten, „bildet die Befugnis, das Geisteswerk zu veröffentlichen und seine Veröffentlichung Anderen zu untersagen." Er rühmt es in Note 6 daselbst als einen großen Fortschritt, daß der

[15]) Vgl. Gierke S. 752: „Herrschaftsrecht über sein Geisteswerk"; s. auch S. 788, 789; Allfeld S. 21: „Alleinherrschaft über das mittels der Schrift in die Außenwelt getretene Erzeugnis geistigen Schaffens."

[16]) Man denke z. B. an das im E. § 10 ganz neu anerkannte Recht des Urhebers, über Aenderungen an seinem Werk ausschließlich zu befinden, welches dem bisherigen Gesetz fremd, wohl aber von einem Teil der Wissenschaft und der Interessenten gefordert war. Auch im Hinblick auf dies Recht erweist sich die Fassung des § 12 Abs. 1 E. als unzureichend. — Vgl. auch den Bericht des Ausschusses des Oesterr. Abgeordnetenhauses bei Geller S. 46: „Neuere Forschungen haben nun dargethan, daß diese gesetzlich anerkannten einzelnen Befugnisse den Inhalt des Urheberrechts nicht erschöpfen, daß sie nur einzelne Ausflüsse einer höheren Einheit bilden, nämlich des dem Urheber zustehenden ausschließlichen Verfügungsrechtes über das Produkt seiner geistigen Arbeit"; s. ferner die Motive zum österr. Ges. bei Geller S. 30 unten, S. 31,

österr. Entwurf (das jetzige Gesetz von 1895) das Recht der Veröffentlichung durchweg als primäre Urheberrechtsbefugnis hervorhebe.

Vermöge dieses Rechtes entscheidet der Urheber darüber, ob sein Werk veröffentlicht werden solle, er hat, wie Allfeld S. 16 es ausdrückt, nicht nur das ausschließliche Recht, sein Werk zu veröffentlichen, sondern er hat auch das Recht, dasselbe nicht zu veröffentlichen, es geheim zu halten oder nur einzelnen Personen zugänglich zu machen. Vermöge dieses Rechtes entscheidet der Urheber weiter darüber, wann und wie sein Werk veröffentlicht werden solle.

Durch die ausdrückliche Anerkennung dieses Rechtes soll, wie die Motive zum österr. Ges. (Geller S. 32) ausführen, betont werden, daß das Urheberrecht nicht ausschließlich den Charakter eines Vermögensrechts habe, sondern daß es auch auch dahin ziele, die Persönlichkeit des Urhebers, nämlich seine rein literarischen und künstlerischen Interessen an dem Werke zu schützen. An die Ausübung dieses Rechtes aber knüpfen sich die wichtigsten Konsequenzen. Der Urheber hat damit sein Werk von seiner Person wenigstens teilweise losgelöst; er hat es in die geistige Gemeinschaft eintreten lassen und von diesem Augenblick an verengert sich darum auch sein ausschließliches Recht zu Gunsten dieser Gemeinschaft.[17])

b) Das Recht der Veröffentlichung muß daher notwendig auch in den allgemeinen Beschrieb des Urheberrechts in dem neuen Gesetz Aufnahme finden. Der Entwurf versäumt dies. Er anerkennt das Veröffentlichungsrecht in dem, der Feststellung des Inhaltes des Urheberrechtes ex professo gewidmeten, § 12 nur so nebenher, in seinen einzelnen Bethätigungen der öffentlichen Aufführung (§ 12 Abs. 2) und des öffentlichen Vortrags (§ 12 Abs. 3). Er anerkennt es, noch mehr nebenher, an zwei vom § 12 weit weg stehenden Stellen in zwei weiteren einzelnen Bethätigungen: des Erscheinen-Lassens (§ 36; vgl. oben S. 5) und der öffentlichen Mitteilung (§ 44).

Der Entwurf hatte aber umsomehr Anlaß, das Recht der Veröffentlichung an hervorragender Stelle und ganz allgemein anzuerkennen, weil seine nur versteckte Anerkennung im bisherigen Gesetz einen Teil der Wissenschaft — selbst Wächter und Stobbe — dazu verleitet hatte, ein besonderes Veröffentlichungsrecht für das deutsche Recht überhaupt zu verneinen (vgl. die Citate bei Gierke S. 789 in Note 6). Er konnte damit, wie nicht leicht in anderer Weise, seinen Willen bethätigen, „das geltende Gesetz dahin (zu) ergänzen, daß nicht nur die Verwertung der geistigen Arbeit, sondern

---

[17]) Vgl. Gierke S. 766/7; S. 789; Mitteis S. 177/8. S. auch oben S. 6.

auch das persönliche Interesse des Verfassers an seinem Erzeugnisse gesichert wird." (Begr. S. 29 s. oben S. 11.)

c) Werden nun also meinem Vorschlage gemäß die verschiedenen Spezies der Veröffentlichung im § 12 Abs. 1 zu einem generellen Veröffentlichungsrechte zusammengefaßt, so steht natürlich nichts im Wege, sondern empfiehlt es sich vielmehr, daneben — wie das auch im österr. Ges. § 23 geschehen ist — die einzelnen Spezies im Interesse der Klarheit und Vollständigkeit noch besonders hervorzuheben. Soweit dies aber geschehen sollte, müßte es m. E. im § 12 selbst geschehen. Insbesondere müßte der Inhalt des § 44 Absatz 1 geradeso, wie das bei den anderen Veröffentlichungsarten geschehen ist, aufgelöst werden in drei Rechtssätze: in eine Norm:

> „Der Urheber eines noch nicht [18]) veröffentlichten Schriftwerkes ist ausschließlich befugt, dasselbe wörtlich oder dem Inhalte nach öffentlich mitzuteilen."

welche in den § 12 mit aufzunehmen wäre, und in zwei Vorschriften über die Folgen einer Verletzung dieser Norm, wovon die Vorschrift über die Schadenersatzpflicht an den § 39 anzugliedern, die Strafvorschrift aber dem § 40 hinzuzufügen wäre. Damit wäre dann der Inhalt des § 44 Abs. 1 zugleich aus der unnatürlichen Verbindung mit § 44 Abs. 2 — wenn der letztere überhaupt in diesem Gesetze stehen bleiben sollte: vgl. oben Note 12 — losgelöst.

Ich bespreche aus dem Inhalt des Urheberrechtes weiter

B. Das Uebersetzungsrecht.

a) Die Lehre von der Uebersetzung ist eine der noch am wenigsten geklärten Lehren auf dem Gebiete des Urheberrechts. Ist man sich doch von vornherein schon darüber im Unklaren, ob sie immer Produktion oder stets nur Reproduktion, oder je nach Umständen bald Produktion, bald Reproduktion sei.

Die Lehre von der Uebersetzung ist für zwei, wohl getrennt zu haltende Kapitel des Urheberrechts von Wichtigkeit: einmal für das Kapitel vom Inhalt des Urheberrechts; hier handelt es sich um die Frage, ob und inwieweit der Urheber die ausschließliche Befugnis habe, sein Werk zu übersetzen? und dann für das Kapitel von der Entstehung des Urheberrechtes; hier handelt es sich um die Frage, ob und inwieweit Dritte durch Uebersetzung eines fremden Werkes ein geschütztes Urheberrecht erwerben.

Die beiden Fragen greifen vielfach in einander über; prinzipiell haben wir es an dieser Stelle nur mit der ersten von ihnen zu thun; über die letztere s. unten S. 30 ff.

---

[18]) Die hier ausgelassenen Worte „erlaubter Weise" des § 44₁ würden mir angesichts der Bestimmung in § 36 E. als überflüssig erscheinen.

b) Das ausschließliche Uebersetzungsrecht des Urhebers ist, weil kollidierend mit dem Interesse des Publikums daran, daß ihm fremdsprachliche Werke möglichst rasch, gut und leicht durch Uebersetzungen zugänglich gemacht werden, nur zögernd von der Gesetzgebung anerkannt worden. Nach §§ 6; 15 unsres bisherigen Gesetzes war es (vgl. die Darstellung bei Gierke S. 797) voll gegeben nur für gewisse Uebersetzungen; bei anderen zeitlich beschränkt, in der Mehrzahl der Fälle überdies bedingt durch einen vom Autor gemachten Vorbehalt des Uebersetzungsrechtes und Einlösung dieses Vorbehalts binnen bestimmter Frist in Gestalt wirklicher Veröffentlichung einer Uebersetzung. Ganz auf den nämlichen Standpunkt hat sich noch das österr. Ges. in seinen §§ 28, 29, 47 gestellt.

Inzwischen jedoch hatte unter dem Einfluß der fremden Rechte, welche wie in Frankreich, Belgien, der Schweiz (vgl. die näheren Angaben bei Gierke S. 797 N. 47) dem Autor volles und unbedingtes Uebersetzungsrecht verliehen, zuerst die Berner Konv. Art. 5 dem Urheber ein auf 10 Jahre beschränktes, im übrigen aber unbedingtes Uebersetzungsrecht gegeben, und dann die Pariser Z.A. Art. 1 sub III. dem Urheber das volle Uebersetzungsrecht auf die ganze Dauer seines Urheberrechtes zugesprochen, jedoch unter der Resolutivbedingung, daß der Berechtigte innerhalb 10 Jahren von der Veröffentlichung des Originalwerkes an sein Uebersetzungsrecht wirklich ausübe.

Die letzterwähnte Bedingung, auf den Wunsch Englands aufgenommen, dürfte bei der nächsten internationalen Konferenz nicht festgehalten werden. In dieser Voraussicht hat der Entwurf auch sie fallen gelassen und verleiht so in seinen §§ 13, 28 zum ersten Mal dem Urheber das ausschließliche Recht der Uebersetzung seines Werkes voll, unbedingt und unbeschränkt, für die ganze Dauer seines Urheberrechtes.

Um so mehr hätte er Veranlassung gehabt, es bei Feststellung des Urheberrechts in § 12 Abs. 1 — gleich dem österr. Ges. § 23 — auch ausdrücklich mit aufzuzählen.

c) Daß dies nicht geschehen ist, hat seinen Grund in einer unrichtigen Auffassung des Wesens der Uebersetzung, die, aus dem bisherigen Gesetz überkommen, auch im Entwurf in einer Reihe von Bestimmungen zu Tage tritt.

Das Gesetz vom Jahr 1870 gewährte dem Urheber das Uebersetzungsrecht überhaupt nur in der Form, daß es Dritten die Herstellung einer Uebersetzung seines Werkes verbot und die verbotswidrig hergestellte Uebersetzung als Nachdruck erklärte (§ 6). Nun definierte es aber selbst in § 4 den Nachdruck als „mechanische Vervielfältigung eines Schriftwerkes, welche ohne Genehmigung des Berechtigten hergestellt wird.“ Es faßte also die Uebersetzung schlechthin als eine Vervielfältigung des Original-

werkes, als bloße Reproduktion auf. Diese Auffassung wird von einem Teil der Wissenschaft auch heute noch geteilt.[19]) Allein sie widerspricht durchaus dem Wesen der Uebersetzung. Wohl schafft die Uebersetzung im Vergleich mit dem Originalwerk keinen neuen Gedankeninhalt, aber sie ist eine neue individuelle Formgebung für einen vorhandenen Gedankeninhalt, und das ist das Wesen der vom Urheberrecht geschützten Produktion. „Was das Autorrecht erzeugt", so sagt Mitteis treffend auf S. 126,[20]) „ist eben niemals die Originalität des geistigen Inhaltes, sondern die Individualität desselben, d. h. die bei möglicherweise mangelnder materieller Ursprünglichkeit der Vorstellungen formell vorhandene Eigentümlichkeit der Verknüpfung. Diese, also die Formung des Stoffes, nicht der Stoff selbst, ist es, was wir die Literatur nennen." Die selbständige Individualität einer jeden Sprache zwingt den Uebersetzer ganz von selbst zu jenem Grad von Individualität der Umformung, wie er zur Herstellung eines neuen Geisteswerkes einerseits erforderlich ist, andrerseits genügt. Man kann daher auch bei der Uebersetzung nicht, wie bei „sonstigen Bearbeitungen" (vgl. §§ 2, 63 E.), unterscheiden, zwischen Uebersetzungen, durch die eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist. Jede Uebersetzung nötigt ihren Verfasser, das Originalwerk in dem, was dasselbe zum Schriftwerk macht, in der Originalität der Formgebung, so weit zu verlassen, daß sein Werk zu einer neuen Schöpfung wird.[21]) Man kann auch nicht etwa unterscheiden zwischen „guten" und „schlechten" Uebersetzungen, wie das z. B. die Beiträge auf S. 24 und auch Mitteis S. 141/2 andeuten. Denn man ist längst darüber einig (vgl. statt Aller Dambach S. 16 sub 6; Allfeld S. 32), daß der Begriff des literarischen Erzeugnisses durch den literarischen Wert, den

---

[19]) Sie tritt besonders klar und entschieden auf bei van Calker, z. B. S. 96 oben: „freilich ist auch die Veranstaltung einer Uebersetzung eine Vervielfältigung des Originalwerkes", und S. 111: „Die Wiedergabe eines Werkes in einer anderen Sprache kann . . . . . nicht als die Schöpfung eines neuen Werkes zu betrachten sein, — sie ist eine „Vervielfältigung" des Originals." Aber auch bei Gierke S. 797 finden wir gesprochen von „Vervielfältigung eines Schriftwerkes in einer Uebersetzung"; s. jedoch auch unten Note 22. Vgl. endlich noch Allfeld S. 85 und den Passus in der Par. Z.A. Art. 1 sub. IV: „können weder im Original noch in Uebersetzung abgedruckt werden."

[20]) Zu dem nämlichen Resultat kommt übereinstimmend die gesamte Theorie des Urheberrechts bei Feststellung des Begriffes „Schriftwerk."

[21]) Vgl. Klostermann, Urheberrecht, S. 120/1 sub. 2: „Die Uebersetzung eines Schriftwerkes in eine andere Sprache ist eine Geistesarbeit, welche den Gedankeninhalt des Originals in einer vollständig neuen Form wiedergibt, und begründet deshalb ein Urheberrecht an der vom Uebersetzer hervorgebrachten Form."

inneren Gehalt der Arbeit, nicht berührt wird. Man darf endlich auch nicht unterscheiden zwischen „rechtmäßigen“ und „unerlaubten“ Uebersetzungen. Denn ob der geistig Schaffende mit seiner Thätigkeit in die Rechte Anderer eingreift oder nicht, das ist für die Frage der Entstehung einer eigentümlichen Schöpfung völlig irrelevant: s. unten S. 30.

d) Es steht also fest[22]): jede Uebersetzung schlechthin ist literarische Produktion, nicht Reproduktion; jede Uebersetzung schlechthin ist eine neue eigentümliche Schöpfung. Dies anerkennt auch der Entwurf, indem er in § 2 jeden Uebersetzer ohne Unterschied in Bezug auf seine Uebersetzung als Urheber, das bedeutet in Verbindung mit § 1 jede Uebersetzung als Schriftwerk, als eigentümliche Schöpfung, gelten läßt.[23])

In direktem Widerspruch dazu aber wird die Uebersetzung überall sonst im Entwurf — ganz so wie im Gesetz von 1870: oben S. 20/1 — als bloße Vervielfältigung des Originalwerkes behandelt. Dieses beweisen die §§ 37 ff. über die Folgen einer Verletzung des Urheberrechts, verbunden mit § 15 E. Natürlich verpflichtet auch die Verletzung des ausschließlichen Uebersetzungsrechts des Urhebers zu Schadenersatz und zieht Bestrafung nach sich. Nirgends aber finden wir in den §§ 37 ff. eine Bestimmung dieses Inhalts. Wir sind daher zu dem Schluß genötigt, daß die Drohungen in § 37 und in § 40 Z. 1 E. gegen den, „wer vorsätzlich (oder fahrlässig) einen Nachdruck begeht“, auch auf den mitzubeziehen sind, der rechtswidrig das Originalwerk übersetzt. Ueberall also, wo der Entwurf von Nachdruck redet, sei es, daß er ihn verbietet und irgendwelche Rechtsfolgen daran knüpft, sei es, daß er etwas, was Nachdruck ist, als solchen nicht angesehen, d. h. die Rechtsfolgen eines Nachdrucks ausgeschlossen wissen will, ist unter Nachdruck die rechtswidrige Uebersetzung mit zu verstehen. Nun definiert aber der § 15 E. den Nachdruck als die rechtswidrige Vervielfältigung eines Werkes. Folglich erklärt der E. die Uebersetzung als bloße Vervielfältigung, als Reproduktion. Daß dies in § 15 nur bezüglich der rechtswidrigen Vervielfältigung geschieht, ist, wie schon gezeigt, irre-

[22]) Vgl. auch Binding S. 288: „Die Uebersetzung eines Schriftwerkes aus einer Sprache in die andere ist das Gegenteil mechanischer Nachbildung“; Gierke S. 772: „zu den Schriftwerken gehören zweifellos auch die Uebersetzungen“ mit vielen Citaten; Mitteis S. 138: „als Geisteswerk ist auch die Uebersetzung zu betrachten.“

[23]) Unrichtig und in Widerspruch mit § 14 E. ist es dagegen, wenn § 2 auch jeden Bearbeiter in Bezug auf seine Bearbeitung als Urheber, und folglich jede Bearbeitung als Schriftwerk betrachtet: s. unten S. 32. Ueber die Fassung in § 2: „gilt als Urheber“ s. oben S. 8.

levant: die Eigenschaft einer Thätigkeit als Produktion oder Reproduktion kann nicht davon abhängen, ob die Tätigkeit eine erlaubte oder verbotene ist.

e) Ich glaube, in dem Vorstehenden den Grund aufgedeckt zu haben, weswegen der Entwurf das Uebersetzungsrecht des Urhebers in § 12 bei der Feststellung des Inhalts des Urheberrechts nicht ausdrücklich mit aufzählt: indem er den Urheber für ausschließlich befugt erklärt, das Werk zu vervielfältigen, meint er ihn nach der dargelegten Auffassung auch für ausschließlich befugt erklärt zu haben, das Werk zu übersetzen. Wenn dann in § 13 das Uebersetzungsrecht doch noch besonders erwähnt wird, so geschieht das nur nebenbei zum Zweck der näheren Regelung des Inhalts des in seiner Existenz schon implicite in § 12 anerkannten Uebersetzungsrechts. Dies zeigt der Wortlaut des § 13 E., der, soweit er hieher gehört, bestimmt:

„Die ausschließlichen Befugnisse, die dem Urheber nach § 12 in Ansehung des Werkes selbst zustehen, erstrecken sich auch auf die Bearbeitungen des Werkes.

Die Befugnisse des Urhebers erstrecken sich insbesondere auf:
1. die Uebersetzung in eine fremde Sprache oder in eine andere Mundart derselben Sprache, auch wenn die Uebersetzung in gebundener Form abgefaßt ist;
2. die Rückübersetzung in die Sprache des Originalwerkes."

Auf Grund meiner vorstehenden Ausführungen glaube ich nun vorschlagen zu dürfen, vor allem, daß in § 12 Abs. 1 die ausschließliche Befugnis des Urhebers, das Werk zu übersetzen, ausdrücklich genannt werde, wie dies im österr. Ges. § 23[24]) geschehen ist und auch von der Wissenschaft bei Feststellung des Inhalts des Urheberrechts geschieht (vgl. Gierke S. 776, 789 mit 797 ff.; Mitteis S. 100, 103, 177; s. auch Allfeld S. 40 sub 4); sodann daß in den §§ 37 ff. die Verletzung des Uebersetzungsrechts als selbständiges Delikt bezw. Verbrechen formuliert und behandelt werde; weiter, daß die Verletzung des Uebersetzungsrechts auch sonst aus dem Begriff des „Nachdrucks" (s. oben Note 7) losgelöst werde; endlich daß der § 13 E. so gefaßt werde, daß er sich als bloße nähere Kolorierung des in § 12 anzuerkennenden Uebersetzungsrechts darstelle.

f. Zum § 13 E. aber habe ich, so wie er jetzt lautet, an dieser Stelle noch Folgendes zu bemerken:

α) Der Absatz 1 sagt seinem Wortlaute nach, daß der Urheber auch die Bearbeitungen seines Werkes zu verviel-

[24]) Vgl. dazu die Motive bei Geller S. 77: „die ausdrückliche Erwähnung des Uebersetzungsrechtes an dieser Stelle hat keine essentielle Bedeutung. Es soll nur schon hier auf diese wichtige Funktion des Urheberrechtes, welche in späteren §§ näher bestimmt wird, hingewiesen werden."

fältigen und gewerbsmäßig zu verbreiten ausschließlich befugt sei. Das müßte doch mindestens auf seine Bearbeitungen des Werkes beschränkt werden, denn bezüglich fremder Bearbeitungen hat nach § 2 mit § 12 E. der fremde Bearbeiter diese ausschließlichen Befugnisse.

β) Der Absatz 1 scheint mir überhaupt nicht zu sagen, was er will. Er will wohl sagen, daß der Urheber auch die ausschließliche Befugnis habe, sein Werk zu bearbeiten, also Bearbeitungen herzustellen. Er sagt aber, daß der Urheber die ausschließliche Befugnis habe, „die Bearbeitungen", also schon hergestellte Bearbeitungen zu vervielfältigen und gewerbsmäßig zu verbreiten.

Absatz 1 wäre also wohl am besten zu streichen und Absatz 2 dann so zu fassen:

„Der Urheber ist insbesondere ausschließlich befugt:
1. zur Uebersetzung seines Werkes" u. s. w.

γ) In der Ziff. 1 des § 13 müßte gesagt werden:

„Uebersetzung in eine fremde Sprache oder Uebertragung in eine andere Mundart."

Denn „Uebertragung in eine andere Mundart ist keine Uebersetzung": so mit Recht Gierke S. 797 N. 48, in Uebereinstimmung mit der gemeinen Meinung.[25]) Entsprechend müßte es dann in Ziff. 2 heißen:

„Rückübersetzung bezw. Rückübertragung." —

Von großer Bedeutung ist diese Korrektur für die Tragweite des § 2 E.: die Uebertragung fällt nicht unter die Uebersetzungen, sondern unter die sonstigen Bearbeitungen, von denen dort die Rede ist, und kann daher (vgl. unten S. 32) für ihren Verfasser bald Urheberrecht begründen, bald nicht.

Was weiter

C. das Vervielfältigungsrecht

anlangt, so ist dasselbe in den §§ 12, 15, 37 u. 40 Ziff. 1 E. dem bisherigen Recht gegenüber in mehrfacher Richtung bedeutend verstärkt worden.

---

[25]) S. noch Mandry S. 149 N. 10; Dambach S. 76; Allfeld S. 86 oben; Mitteis S. 138 N. 3. — Ebendeswegen nahm die Doktrin an, daß nach dem bisherigen Recht auch soweit Uebersetzungsfreiheit bestand, doch die Uebertragung in einen anderen Dialekt derselben Sprache immer Nachdruck sei. — Die Gleichstellung solcher Uebertragungen mit den Uebersetzungen im Entwurf entspricht einem Wunsche des Börsenvereins der deutschen Buchhändler: Beiträge S. 23. Wegen der ebenfalls neuen Bestimmung betr. der Rückübersetzungen s. ebenda S. 24.

a) Das Gesetz von 1870 erkannte in § 1 dem Urheber nur das ausschließliche Recht der Vervielfältigung auf mechanischem Wege zu, sah deswegen in § 4 auch nur in der ohne dessen Genehmigung hergestellten mechanischen Vervielfältigung einen verbotenen Nachdruck, während es die Vervielfältigung durch Abschreiben, wenn dies nicht dazu bestimmt war, den Druck zu vertreten, ausdrücklich freigab; und knüpfte überdies in § 18 Rechtsfolgen an das Verbot des Nachdruckes nur dann, wenn die mechanische Vervielfältigung geschehen war in Verbreitungsabsicht.

Dem gegenüber gibt jetzt § 12 E. dem Urheber die ausschließliche Befugnis zur Vervielfältigung schlechthin, wie sie auch geschehen mag; erklärt demgemäß in § 15 die rechtswidrige Vervielfältigung für Nachdruck, einerlei durch welches Verfahren vervielfältigt wird; gestattet ebenda eine Vervielfältigung selbst zu persönlichem Gebrauch nur insofern sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen; und läßt endlich in §§ 37, 40 Ziff. 1 die Rechtsfolgen des Nachdrucks eintreten, auch wenn die rechtswidrige Vervielfältigung nicht in der Absicht der Verbreitung geschah.

b) Die Streichung zunächst des „auf mechanischem Wege" wird in der Begr. S. 34/5 folgendermaßen gerechtfertigt:

> „Nach dem gegenwärtigen Rechte gilt im wesentlichen nur die mechanische Vervielfältigung als Nachdruck, und es kann daher beispielsweise von den Stimmen der Partitur einer Oper je eine Abschrift hergestellt und zur öffentlichen Aufführung der Oper benutzt werden. Der § 15 Abs. 1 des E. erklärt dagegen jede Vervielfältigung, auch die einzelne Abschrift, für unzulässig. Nur die Abschrift zum rein persönlichen Gebrauch ist gemäß § 15 Abs. 2 statthaft."

Man wird sich mit dieser Aenderung des bestehenden Rechtes ohne weiteres für einverstanden erklären können. Sie kräftigt das Recht des Urhebers ohne irgend welchen denkbaren berechtigten Interessen anderer hemmend in den Weg zu treten; schafft die Schwierigkeiten aus dem Wege, welche der Begriff der „mechanischen Vervielfältigung" bisher der Auslegung bereitet hat;[26]) kommt nicht nur den Interessen der Autoren, sondern auch den Wünschen der Verlegerkreise entgegen (s. Beitr. S. 19); und schließt sich dem Vorgang der Mehrzahl der auswärtigen Rechte[27]) an, insbesondere auch des Oesterr. Ges. § 23 (vgl. dazu die Motive bei Geller S. 76/7).

c) Eher Anlaß zu Bedenken könnte dagegen die Eliminierung des Erfordernisses der Verbreitungsabsicht aus dem Thatbestand des

---

[26]) Vgl dazu Mandry S. 50 ff.; O. Wächter S. 177; Dambach S. 40, 41; Allfeld S. 60; Stenglein S. 5; van Calker S. 91; Gierke S. 793; RG. in CS. I. 19. XII. 1888 E. 22, 174 auf S. 178; 31. I. 1891 E. 27, 60.

[27]) S. die Citate bei Gierke S. 793 N. 24.

Nachdrucks-Deliktes geben. Darauf wird zum strafrechtlichen Teil des Entwurfes zurückzukommen sein (unten S. 39/40.) Jedenfalls wäre durch die einschlägigen Bestimmungen des Entwurfes die Inkongruenz beseitigt, welche das bisherige Gesetz darin aufwies, daß es den Nachdruck in § 4 verbot, auch wenn der Thäter die Verbreitungsabsicht nicht hatte, aber Rechtsfolgen an dieses Verbot nur dann anknüpfte, wenn er diese Absicht hatte — eine Inkongruenz, welche die Theorie dann zu mehr oder minder gewaltthätigen Auslegungsversuchen verleitete (vgl. z. B. Stenglein S. 8). Auch bricht der Entwurf einem der schwersten Bedenken gegen seine Neuerung dadurch die Spitze ab, daß er die Vervielfältigung zu bloß persönlichem Gebrauch in § 15 Abs. 3 gestattet, wenn sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen. Abschriften schöner Gedichte in Poesiebücher, Kopieren von aus der Leihanstalt entnommenen Musikalien für den Hausgebrauch u. dgl. wird also nach wie vor erlaubt sein.

d) Wenn endlich Streißler S. 23 ff. ausführt, daß alle Stärkung des Urheberrechtsschutzes durch die Gesetzgebung nichts nütze, da die Autoren meist gezwungen seien, die ihnen vom Gesetz eingeräumten Vorteile durch Vertrag an die Verleger wieder preiszugeben, so können solche Erwägungen natürlich den Gesetzgeber nicht abhalten, von sich aus zu bestimmen, was seiner Ansicht nach die Gerechtigkeit verlangt. Die von Streißler als Remedur vorgeschlagene Einschränkung der Verlagsfreiheit zwischen Urheber und Verleger ist sicher der Erwägung wert, würde jedoch in das bevorstehende Gesetz über das Verlagsrecht gehören. Uebrigens darf wohl darauf hingewiesen werden, daß Verleger, welche gewerbs- oder gewohnheitsmäßig solche Verträge der Notlage oder Unerfahrenheit ihrer Autoren abzwingen, wie sie Streißler auf S. 24 formuliert hat, mit dem § 302 e des RStGB. in Konflikt geraten würden.

Eine bedeutende Verstärkung hat auch

D. das Verbreitungsrecht

des Urhebers dem bisherigen Recht gegenüber erhalten.[28])

a) Direkt war ein ausschließliches Verbreitungsrecht des Urhebers im Gesetz von 1870 überhaupt nicht anerkannt. Es mußte vielmehr gefolgert werden aus dem Verbot der Verbreitung durch Dritte im § 25 des Gesetzes. Dort aber war

---

[28]) Ueber den Begriff des „Verbreitens“ s. Mandry S. 297; Dambach S. 164 und die von ihm in N. 1 Citierten; Allfeld S. 143 ff., S. 178; van Calker S. 122 N. 1; Binding S. 291; Mitteis S. 179, S. 197. — Der E. redet von „Verbreitung“ bezw. „verbreiten“ in §§ 9_2, 12_1, 25, 40 Z. 2, §§ $42_{1,2,3}$, 48, 51_2, 52, 53, 62_2, 63, $64_{1,2}$, 65, $69_{1,2}$.

die rechtswidrige Verbreitung gedacht gewissermaßen als eine Fortsetzung des verbotenen Nachdrucks.[29]) Infolgedessen untersagte § 25 Dritten auch nur die gewerbsmäßige Verbreitung von Nachdrucksexemplaren, von „Exemplaren eines Werkes, welche den Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes zuwider angefertigt worden sind.“ Hatte also einmal der Urheber seine Einwilligung zur Vervielfältigung gegeben, oder war diese Vervielfältigung auch ohne seine Genehmigung gesetzlich gestattet, so waren die vervielfältigten Exemplare, weil nicht „den Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzes zuwider angefertigt“, jeder weiteren Einsprache des Urhebers gegen ihre Verbreitung entrückt. Ich erinnere an den bekannten Fall Bodenstedt. Bodenstedt hatte dem Verleger seines Werkes „Eine Königsreise“ das Verlagsrecht zeitlich beschränkt, nämlich für die Dauer vom 1. Januar 1879 bis 1. Januar 1884, im übrigen aber unbeschränkt übertragen. Der Rechtsnachfolger des Verlegers veranstaltete noch im Dezember 1883 den Druck einer 3. Auflage in Höhe von 5000 Exemplaren. Als am 1. Januar 1884 das Verlagsrecht erlosch, beantragte Bodenstedt die Einziehung der noch nicht verkauften Exemplare auf Grund des § 25 Abs. 2 des Gesetzes von 1870. Das Reichsgericht entschied jedoch (RG. in StS. III. 28. VI. 1886 E. XIV. 267 = R. VIII. 495), daß die Voraussetzung der Einziehung nach § 25 Abs. 2, nämlich das Vorliegen von „zur gewerbsmäßigen Verbreitung bestimmten Nachdrucksexemplaren“, nicht gegeben sei. Aus demselben Grunde hätte auch, wenn der Verleger die am 1. Januar 1884 noch vorhandenen Exemplare weiter verbreitete, eine Bestrafung aus § 25 Abs. 1 nicht stattfinden können.

So wenig aber der Urheber nach bisherigem Rechte die Verbreitung rechtmäßig hergestellter Exemplare zeitlich wirksam beschränken konnte, so wenig war er in der Lage, sie wirksam räumlich zu beschränken. Zwar war eine solche räumliche Beschränkung an sich nach § 3 des Gesetzes wohl möglich. Allein eine Verletzung des sog. geteilten Verlagsrechtes (bezw. Autorrechtes)[30]) durch vertragswidrige Verbreitung der für den einen Staat vertragsmäßig hergestellten Exemplare in einem anderen Staate konnte den Drohungen des § 25 des Gesetzes von 1870 nicht subsumiert werden. Denn — so führt das RG. in StS. I. 5. XI. 1887 R. IX. 559 auf S. 561 aus —

> „Dieses Gesetz setzt eine gesetzwidrige Anfertigung der verbreiteten Exemplare voraus, eine Voraussetzung, die bei einer

[29]) So spricht auch schon Mandry S. 115 mit Bezug auf das bayer. Ges. von: „Kompletierung des Thatbestandes des Nachdrucks durch die Verbreitung der hergestellten Exemplare.“

[30]) Vgl. über dasselbe Mandry S. 115 ff. und die von ihm S. 116 N. 1 Citierten; Dambach S. 273 f.; Allfeld S. 54, 177, 274 ff. sub 5; Mitteis S. 197 und die von ihm in N. 3 Citierten.

blossen räumlichen Ueberschreitung des beim s. g. geteilten Verlagsrechte dem einen oder anderen Verleger zugewiesenen Territoriums nicht vorliegt".

b. Dieser Rechtszustand[31]) soll durch den Entwurf eine gründliche Aenderung und wie wir sofort hinzufügen können, Verbesserung erfahren. Zunächst ist in § 9, der wie § 3 des Gesetzes, die beschränkte oder unbeschränkte Uebertragung des Urheberrechtes auf andere ermöglicht, die Einräumung eines geteilten Verlagsrechtes, einem Wunsche der deutschen Musikalienverleger (Beitr. S. 20) entsprechend, ausdrücklich sanktioniert worden:

„Eine Beschränkung ist insbesondere in der Weise zulässig, daß die Befugnis zur Verbreitung des Werkes nur für ein bestimmtes Gebiet eingeräumt wird."

Die Begründung S. 33 verweist darauf, daß das geteilte Verlagsrecht im internationalen Rechtsverkehr bereits durch einzelne Verträge (mit Frankreich, Italien, Belgien) deutscherseits anerkannt sei und fährt dann fort:

„Die Vorschrift findet ihre Ergänzung darin, daß der § 12 Abs. 1 (zu vgl. § 38, § 40 Abs. 1 Nr. 2) die gewerbsmäßige Verbreitung des Werkes dem Urheber vorbehält. Durch diesen Vorbehalt ist die Verbreitung selbst rechtmäßig hergestellter Exemplare allgemein von der Einwilligung des Urhebers abhängig gemacht, der im Falle einer Zuwiderhandlung auch stets die Vernichtung der Exemplare gemäß § 42 veranlassen kann."

Wenn die so begründeten Bestimmungen des Entwurfs überhaupt noch etwas zu wünschen übrig lassen, so wäre es höchstens dies, daß statt „gewerbsmäßig zu verbreiten"[32]) gesagt würde „gewerblich zu verbreiten".[33]) Der Ausdruck „gewerbsmäßig" hat eine Kontroverse erzeugt,[34]) welche am schärfsten Binding S. 290 dahin formuliert:

„Nicht handelt es sich um das Gewerbe der Verbreitung von Nachdrucken, sondern um deren Vertreibung im Gewerbebetrieb."

Die Bindingsche Meinung ist die herrschende und wird auch vom Reichsgericht vertreten; die gegenteilige Ansicht verteidigt Stenglein zu § 25 sub 3. Zwar meint er, die praktische Bedeutung der Differenz sei eine geringe. Aber schon hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß auch die einmalige Verbreitung auch nur

---

[31]) Weitere Beispiele zu seiner Beleuchtung bringt Mitteis S. 197.

[32]) Der E. gebraucht den Ausdruck „gewerbsmäßig verbreiten" in den §§ 12, 38, 40 Z. 2, 42₂, 69.

[33]) Der Ausdruck „gewerblich" kommt im E. bereits vor im § 26 in der Verbindung: Aufführung eines Werkes der Tonkunst zu „gewerblichem Zweck."

[34]) Vgl. O. Wächter S. 226; Klostermann, Urheberrecht, S. 236; Dambach S. 163 sub 3; Allfeld zu § 25 S. 177; van Calker S. 122 ff.; Binding S. 290; Mitteis S. 198, 208, 209.

eines Nachdrucksexemplars eine „gewerbsmäßige“ sei, sobald der Verbreitende hierbei in Ausübung seines Gewerbes als Sortimenter, Leihbibliothekar oder in ähnlicher handelsgeschäftlicher Eigenschaft thätig wird: RG. in StS. II. 29. III. 1881 R. III. 169 = E. IV. 36; III. 28. IV. / 5. V. 1884 R. VI. 372 = E. X. 401. Es dürfte weiter eine Konsequenz der herrschenden Ansicht sein, daß auch ein unentgeltliches Verbreiten unter den eben angegebenen Voraussetzungen ein gewerbsmäßiges darstellen kann.[35]) Da die Stengleinsche Ansicht in der Mehrzahl der Fälle zum entgegengesetzten Resultat führen müßte, so wäre aller Anlaß gegeben, die Kontroverse in dem neuen Gesetz aus der Welt zu schaffen durch Entscheidung im Sinne der herrschenden Meinung.

3. Die Entstehung des Urheberrechts.

1. Gierke hat einmal den Ausspruch gethan, wenn irgend ein bestehendes Privatrecht seinen Geburtsschein aufweisen könne, so sei es das Urheberecht. Das Urheberrecht entsteht aus der geistigen Schöpfung[36]) und ist mit derselben eigentlich ohne weiteres gegeben. „Das Autorrecht ist gegeben mit der Thatsache der Autorschaft.“[37]) Mit dem Moment des Abschlusses der geistigen Schöpfungsthat ist daher der Urheber an sich im Vollbesitz all der im vorigen Abschnitt besprochenen und angedeuteten, im Urheberrecht vereinigten Befugnisse. Doch hat die positive Gesetzgebung die Entstehung des Urheberrechts überhaupt oder seiner einzelnen Befugnisse häufig noch von weiteren Voraussetzungen abhängig gemacht, so von der Deposition einer Anzahl von Exemplaren des Werkes; von der Einregistrierung desselben; von der Erwähnung der Erfüllung dieser Förmlichkeiten auf jedem Exemplare; von der Angabe des wahren Namens des Urhebers; von einem vom Urheber ausdrücklich zu machenden Vorbehalt seiner Rechte, insbesondere des Uebersetzungsrechts, des Aufführungsrechts u. s. w. (vgl. B.K. Art. 2_2 und dazu Allfeld S. 353).

2. Alle solche künstliche Hemmung und gesetzliche Negierung des Urheberrechts, nachdem einmal seine Entstehung durch geistige Schöpfung Thatsache geworden, hat etwas Mißliches. Am wenigsten aber läßt es sich rechtfertigen, wenn die Entstehung oder der Schutz des Urheberrechts abhängig gemacht wird von der Rechtmäßigkeit der dasselbe erzeugenden Thätigkeit.[38]) Dies that die ältere Gesetz-

[35]) Vgl. van Calker S. 124.
[36]) Vgl. Mandry S. 360, 366; Gierke S. 717, 752, 755, 758 764, 766, 778, 787; Mitteis S. 97, 156.
[37]) So Mitteis S. 156.
[38]) Von der Rechtmäßigkeit der Thätigkeit, durch welche eine Schöpfung hergestellt wird, ist zu unterscheiden die Rechtmäßigkeit des

gebung insbesondere bei Uebersetzungen und Nachbildungen (vgl. preuß. Ges. vom 11. Juni 1837, § 29; bayer. Ges. Art. 49: „den Originalwerken sind hinsichtlich der Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes die berechtigten Uebersetzungen und Nachbildungen . . . . . gleichgestellt").

Allein wenn das, was das Urheberrecht mit innerlicher logischer Notwendigkeit erzeugt, die geistige Schöpfungsthätigkeit ist, so kann die Entstehung des Urheberrechts nicht davon abhängig sein, daß diese Thätigkeit Niemandes Rechte verletze. Sie mag, wenn sie in Rechte Dritter, also namentlich in das ausschließliche Recht des ersten Urhebers, eingreift, diesem gegenüber zu Schadenersatz verpflichten oder selbst strafbar sein. Aber ihre urheberrechtserzeugende Eigenschaft kann sie dadurch nicht einbüßen, und das von ihr erzeugte Urheberrecht an dem neuen Werke muß nicht nur allen Anderen, sondern auch dem verletzten Urheber eines früheren Werkes selbst gegenüber[39]) alle seine Rechtswirkungen äußern.[40]) Die beiden Fragen: war der Schaffende zu der von ihm vorgenommenen Thätigkeit berechtigt? hat er damit nicht in schon bestehende Rechte eingegriffen und was sind die Folgen dieses Eingriffes? auf der einen Seite und: war die Thätigkeit wirklich eine schöpferische? ist also in der That ein neues Werk entstanden und welche Befugnisse sind daraus dem Schöpfer hinsichtlich dieses neuen Werkes erwachsen? auf der anderen Seite, müssen auf das strengste getrennt gehalten werden.

3. Gleichwohl hat sich auch die neuere Gesetzgebung von ihrer Vermengung nicht ganz frei zu machen gewußt. Im Gesetz von 1870 hat man zwar bei § 6 Abs. 6:

> „Uebersetzungen genießen gleich Originalwerken den Schutz dieses Gesetzes gegen Nachdruck"

die von der Regierungsvorlage gewollte Beschränkung auf „rechtmäßig erschienene Uebersetzungen" glücklich beseitigt.[41]) Das Gesetz vertritt den richtigen Standpunkt auch in § 46 bezüglich der Be-

---

Inhaltes dieser Schöpfung. Dies dürfte Gierke übersehen, wenn er S. 770 sagt: „Auch unsittlicher oder verbotener Inhalt hindert an sich nicht die Entstehung eines Urheberrechtes." S. die von ihm pro et contra Citierten und dazu noch Mitteis S. 128 oben.

[39]) S. Klostermann S. 121; Mitteis S. 139.

[40]) Ich kann es daher auch nicht ganz glücklich finden, wenn Kohler, Kunstwerk, S. 184 hier von einem „Verhältnis des relativen Rechts" spricht. Der durch eine neue Schöpfung in das Urheberrecht eines anderen Eingreifende erhält deswegen doch ein ebenso absolutes Urheberrecht an der neuen Schöpfung, wie es der Andere an der Originalschöpfung hat.

[41]) Vgl. dazu Dambach S. 77 sub 2; Klostermann S. 121; Allfeld S. 93 sub 22; Gierke S. 772 N. 14.

arbeitungen musikalischer Kompositionen.[42]) Dagegen lautet der § 50 Abs. 3 u. 4 daselbst immer noch:[43])

> „Dem Urheber wird der Verfasser einer rechtmäßigen Uebersetzung des dramatischen Werkes in Beziehung auf das ausschließliche Recht zur öffentlichen Aufführung dieser Uebersetzung gleich geachtet.
> Die öffentliche Aufführung einer rechtswidrigen Uebersetzung (§ 6) oder einer rechtswidrigen Bearbeitung (§ 46) des Originalwerkes ist untersagt."

Es heißt ferner im Kunstwerkgesetz vom 9. Januar 1876, § 7:[44])

> „Wer ein von einem anderen herrührendes Werk der bildenden Künste auf rechtmäßige Weise, aber mittels eines anderen Kunstverfahrens, nachbildet, hat in Beziehung auf das von ihm hervorgebrachte Werk das Recht eines Urhebers (§ 1)". . . . . . .

Auch die Berner Konv. Art. 6 vertritt diesen Standpunkt bezüglich der Uebersetzungen:

> „Rechtmäßige Uebersetzungen werden wie Originalwerke geschützt. Sie genießen demzufolge rücksichtlich ihrer unbefugten Vervielfältigung in anderen Ländern den in den Art. 2 und 3 festgesetzten Schutz."

Und endlich nimmt ihn auch das neue österr. Ges. sowohl bezüglich der Uebersetzungen als bezüglich der Nachbildungen ein in §§ 23_4, 37_2.[45])

4. Betrachten wir nun auf Grund des Voraufgeschickten den Entwurf:

a) Vor allem haben wir dabei die §§ 2 u. 14 ins Auge zu fassen:

> „Urheber eines Werkes ist dessen Verfasser. Bei einer Uebersetzung gilt der Uebersetzer, bei einer sonstigen Bearbeitung der Bearbeiter als Urheber."
> „Unbeschadet der ausschließlichen Befugnisse, die dem Urheber nach § 13 Abs. 2 zustehen, ist die freie Benutzung seines Werkes zulässig, wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird."

---

[42]) Im Zusammenhang damit steht der Vorbehalt in Art. 10 Abs. 2 der B.K.: s. Allfeld S. 363 sub 2.

[43]) Vgl. dazu Allfeld S. 251 sub 10: „Abweichung von dem Grundsatze, den die Kommission zu § 6 . . . . aufgestellt hat." S. auch Kohler, Kunstwerk, S. 183 ff.

[44]) Vgl. dazu Allfeld S. 305 sub 2: „Das Gesetz nimmt hier einen anderen Standpunkt ein, als der § 6 Abs. 6 des Ges. v. 11. Juni 1870 bezüglich der Uebersetzungen." S. auch Klostermann S. 124 ff.; aber auch Kohler, Autorrecht 1880 S. 174 ff. (in Jhering's Jahrb. S. 302 f.); Kunstwerk S. 184 und die von ihm Citierten; Gierke S. 777 N. 41 und die dort Citierten. Die Beiträge S. 45 verlangen die Einschiebung von „rechtmäßig" vor „nachbildet" auch in § 8 des Photographie-Schutz-Gesetzes vom 10. Januar 1876.

[45]) Vgl. gegen diese Bestimmungen Mitteis S. 139 f., 145, 151.

Was diese Bestimmungen sagen wollen, scheint mir Folgendes zu sein:

α) Jede literarische bezw. musikalische Produktion verleiht Urheberrecht (§ 2).

β) Das Wesen der literarischen bezw. musikalischen Produktion gegenüber einer bloßen Reproduktion (= Vervielfältigung: § 15) besteht in der Hervorbringung einer eigentümlichen Schöpfung (§ 14).

γ) Die Wirkung der literarischen bezw. musikalischen Produktion, Urheberrecht zu erzeugen, wird dadurch nicht beeinträchtigt, daß der Schaffende, wenn auch widerrechtlich, fremde Werke benutzt (§ 2 mit § 14).

δ) Das ausschließliche Urheberrecht an einem Werke wird dadurch nicht beeinträchtigt, daß auf seine Kosten ein neues Werk geschaffen wird. Der erste Urheber behält bezüglich seines Werkes alle Urheberrechte gegenüber Jedermann, auch gegenüber dem zweiten Urheber; der zweite Urheber erhält bezüglich seines Werkes alle Urheberrechte gegenüber Jedermann, auch gegenüber dem ersten Urheber (§ 14 mit § 2).

b) Wenn die §§ 2, 14 E. dies wirklich sagen wollen, so scheinen sie mir ihrem Inhalt nach völlig einwandfrei. Ihrer Fassung nach aber bedürften sie dann der Korrektur in mehrfacher Richtung.

α) Eine Uebersetzung ist, wie oben S. 21 nachzuweisen versucht wurde, stets und eo ipso eine eigentümliche Schöpfung. Der Uebersetzer ist daher Urheber und gilt nicht bloß als Urheber kraft der Fiktion des Gesetzes. Sonstige Bearbeitungen eines Werkes aber können bald eigentümliche Schöpfungen sein, bald nicht. Es liegt nicht in ihrem Wesen, wie bei der Uebersetzung, daß sie, das Originalwerk verlassend, ein neues erzeugen müssen, sie können auch am Originalwerk so haften bleiben, daß sie sich als bloße Wiedergabe, Reproduktion desselben darstellen. Letzteren Falles können die Bearbeiter auch nicht als Urheber gelten, wie der § 2 bezüglich jeder Bearbeitung ohne Unterschied statuiert. Er setzt sich dadurch in Widerspruch zum § 14, der für ein zu schützendes Schriftwerk die Hervorbringung einer eigentümlichen Schöpfung verlangt. Bringt aber der Bearbeiter eine eigentümliche Schöpfung hervor, so ist er wiederum Urheber und gilt nicht bloß als solcher kraft Fiktion des Gesetzes.

§ 2 müßte also nach dem bisher Gesagten lauten (vgl. dazu oben S. 8, S. 22 N. 23):

„Urheber eines Werkes ist dessen Verfasser. Bei einer Uebersetzung ist der Uebersetzer, bei einer sonstigen eine eigentümliche Schöpfung hervorbringenden Bearbeitung der Bearbeiter der Urheber".

β) Bezüglich des § 14 hat man verlangt, daß der von „eigentümlicher Schöpfung" redende Passus gestrichen, bezw. dieser Ausdruck durch einen anderen ersetzt werden solle. Denn nach dem jetzigen Stand der Rechtsprechung herrsche völlige Klarheit darüber, wie weit Bearbeitungen erlaubt seien. Diese Rechtssicherheit werde durch Einführung des neuen, für Laien schwer verständlichen Wortes „eigentümliche Schöpfung" nur unnötigerweise gefährdet. Allein dieser Ausdruck ist m. E. zur Bezeichnung des Wesens der Produktion durchaus geeignet; auch ist er durchaus nicht neu, sondern gibt gerade dasjenige wieder, was Wissenschaft und Praxis bei Erörterung der bisherigen Gesetzesbegriffe „literarisches Erzeugnis", „Schriftwerk", „Nachdruck", Vervielfältigung" übereinstimmend als Wesen der Produktion festgestellt haben, und was auch schon der Sprache der internationalen Verträge (arg. Art 10 B.K. vv.: „Eigenschaft eines neuen Originalwerkes") geläufig war. Es könnte sich also höchstens fragen, ob nicht der oben ad a) sub β) formulierte Satz als ein rein doktrinärer überflüssiger aus dem Entwurf zu streichen sei; als unrichtig, unverständlich oder gefährlich kann er m. E. nicht bezeichnet werden.

γ) Schwere Bedenken dagegen habe ich gegen die Art und Weise, wie die oben ad a sub γ) und δ) formulierten Sätze im § 14 Ausdruck gefunden haben. Ich nehme an, daß durch den Satz:

„Die freie Benutzung [46]) eines fremden Werkes ist zulässig, wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird".

dem Hervorbringer einer eigentümlichen Schöpfung der Urheberrechtsschutz des Gesetzes zugesichert werden soll, auch wenn er dabei ein fremdes Werk so benutzt hat, wie es nach § 13 eigentlich nur dessen Urheber zusteht: durch Uebersetzung, Dramatisierung u. s. w., und daß durch die vorausgeschickten Worte:

---

[46]) Das Adjektiv „freie" scheint mir jedenfalls überflüssig zu sein. Die Hervorbringung einer eigentümlichen Schöpfung durch Benutzung eines fremden Werkes dürfte von selbst immer eine freie Benutzung erheischen. Ist aber einmal auf dem Weg der Benutzung eines fremden Werkes eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht worden, dann dürfte eine Erörterung darüber, ob die Benutzung eine freie war oder nicht, gegenstandslos geworden sein.

„unbeschadet der ausschließlichen Befugnisse, die dem Urheber nach § 13 Abs. 2 zustehen.“

dem Urheber der Schutz seines ausschließlichen Uebersetzungs- und Bearbeitungsrechts auch dem Hervorbringer der eigentümlichen Schöpfung gegenüber gewahrt werden soll.

Allein diese Gedanken können in die vom Entwurf für sie gewählten Worte nicht eingekleidet werden. Man kann nicht unbeschadet der vom Gesetz dem A ausschließlich gewährten Bearbeitungsbefugnis auch eine Bearbeitung durch den B für zulässig erklären, d. h. auch dem B die Bearbeitungsbefugnis einräumen.

Sollen die Anfangsworte des § 14 mit den folgenden Worten nicht in Widerspruch stehen, so müßte § 14 so ausgelegt werden: die in § 13 Abs. 2 genannten Benutzungen bilden ausschließliche Befugnisse des Urhebers, andere Benutzungen seines Werkes sind auch durch Dritte zulässig, wenn dadurch eine eigentümliche Schöpfung hervorgebracht wird. Aber das will und kann § 14 nicht sagen.

Entweder also muß § 14 Abs. 1 den ad b sub γ und δ formulierten Gedanken entsprechender gefaßt oder er muß ganz gestrichen werden. Durch seine Streichung würde nämlich kaum eine Lücke entstehen: denn daß jede eigentümliche Schöpfung urheberrechtlich geschützt ist, sagt schon § 2 in der ihm auf S. 33 gegebenen Formulierung; daß der Urheber eines Werkes, welches zu einer neuen eigentümlichen Schöpfung benutzt wurde, des wegen an seinem Urheberrecht nichts einbüßt, ergibt sich schon aus §§ 12, 13; und daß die Benutzung urheberrechtlich nur geschützt wird, wenn sie eine eigentümliche Schöpfung hervorbringt, folgt, wie wir sahen, aus einer richtigen Interpretation von § 1 („Schriftwerk“) und §§ 12, 15 („Vervielfältigung“) auch ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung.

c. Unbeschränkte Billigung verdient es nach dem oben (S. 29 ff.) Ausgeführten, daß der Entwurf durch Weglassung des Wortes „rechtmäßig“ im § 2 jeder wirklichen literarischen oder musikalischen Produktion den vollen Urheberrechtsschutz zu Teil werden läßt, auch wenn die Uebersetzung oder sonstige Bearbeitung das ausschließliche Recht eines ersten Urhebers verletzt.[47]) Dieser Grundsatz wird aus-

[47]) Zur Erwägung möchte ich vorstellen, ob nicht, wenn das im Text Ausgeführte richtig sein sollte, auch die §§ 36, 63 E. entsprechend abgeändert werden müßten. Auch habe ich gegen die systematische Stellung des § 36 Bedenken. Von der Thatsache des Erscheinens oder der anderweiten Veröffentlichung des Werkes hängt „der durch dieses Gesetz gewährte Schutz“ ab nicht nur hinsichtlich seiner Dauer (§§ 28—35), sondern auch hinsichtlich seiner Stärke (z. B. §§ 12_8, 19) und hinsichtlich der Person des Schutzberechtigten (§ 8). Der § 36 reicht also so wie er lautet weit hinaus über den Abschnitt „Dauer des Schutzes“, in welchem er steht. Im Oesterr. Ges. steht daher die dem § 36 entsprechende Bestimmung des § 6_2 unter den „Allgemeinen Bestimmungen“. Vgl. dazu die Motive bei Geller S. 58. Da der E. „Allgemeine Bestimmungen“

zudehnen sein auch auf den Fall, daß jemand über den Bereich der in § 18 Ziff. 3, bezw. § 20 Ziff. 3 erteilten Erlaubnis hinaus Werke eines anderen ohne dessen Genehmigung in eine Sammlung aufnimmt, die Herstellung des Sammelwerkes aber als Hervorbringung einer eigentümlichen Schöpfung zu erachten ist (vgl. Allfeld S. 48 sub 8).

d. Die Entstehung des Urheberrechtes ist endlich vom Entwurf in dankenswerter Weise auch von allen Formalien befreit. Wird der wahre Name des Urhebers bei der Veröffentlichung nicht genannt, so hindert das nicht die Entstehung des Urheberrechts, sondern bewirkt nur, daß andere zur Wahrnehmung desselben berechtigt sind (§ 8_2 E.). Die Eintragung ist keine Bedingung für die Entstehung des Urheberrechts, sondern nur ein Mittel, demselben eine längere Dauer zu sichern (§ 30_2 E.). Das Uebersetzungsrecht setzt nach § 13 E., das Aufführungsrecht nach § 12_2 daselbst (s. dazu Begr. S. 35, 36; Beiträge S. 35; aber auch Motive zum österr. Ges. bei Geller S. 91/2) einen Vorbehalt des Urhebers nicht mehr voraus.

III.

Die strafrechtlichen Bestimmungen des Entwurfs.

1. Der Entwurf kennt folgende sieben strafbare Handlungen:

- die vorsätzliche Begehung eines Nachdrucks;[48])
- die vorsätzliche und widerrechtliche gewerbsmäßige Verbreitung eines Werkes;
- die vorsätzliche und widerrechtliche öffentliche Aufführung eines Werkes;
- den vorsätzlichen und widerrechtlichen öffentlichen Vortrag eines Werkes; —

diese vier Delikte sind in § 40 mit Geldstrafe bis zu 3000 *M.*, eventuell mit Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten bedroht; —

- die vorsätzliche und widerrechtliche öffentliche Mitteilung von Schriftwerken oder von diskret zu behandelnden Schriften, —

---

nicht hat, so würde die Vorschrift des § 36 entweder in den 1. Abschnitt „Voraussetzungen des Schutzes“ oder in den 5. Abschnitt „Schlußbestimmungen“ einzureihen gewesen sein.

[48]) Worunter nach dem oben S. 22 Erörterten auch die widerrechtliche Herstellung einer Uebersetzung mit zu verstehen ist.

bedroht in § 44 mit Geldstrafe bis zu 1500 *M.*, eventuell mit Gefängnisstrafe bis zu 3 Monaten; —

die vorsätzliche und widerrechtliche Vornahme von Aenderungen an einem Werke, —

bedroht in § 45 mit Geldstrafe bis zu 1000 *M.*, eventuell mit Gefängnisstrafe bis zu 3 Monaten; —

die schuldhafte und widerrechtliche Unterlassung der Quellenangabe, —

bedroht in § 46 mit Geldstrafe bis zu 500 *M.*

Alle diese strafbaren Handlungen qualifizieren sich nach § 1 RStGB. als Vergehen; sie alle sind nach § 47 E. Antragsdelikte.

2. Die einschneidendste Aenderung und m. E. Verbesserung dem bisherigen Recht gegenüber besteht darin, daß nach dem Entwurf überall nur mehr die vorsätzliche Begehung der genannten Vergehen strafbar sein soll (vgl. die Begr. S. 42).[49]) Das ist bei den Vergehen der §§ 40, 44, 45 ausdrücklich gesagt; bei dem Vergehen des § 46, wo von der Schuld überhaupt nichts gesagt ist, würde es sich aus der allgemeinen Regel unsres Reichsstrafrechtes ergeben, daß bei Verbrechen und Vergehen — anders bei Uebertretungen — wenn über die Schuld nichts gesagt ist, bloß der Dolus als strafbar erscheint, weil die Strafbarkeit auch der Kulpa die Aufstellung einer besonderen, milderen, Strafdrohuug für diese bedingen würde.

Ob nun freilich bei dem Vergehehen des § 46 die Beschränkung der Bestrafung auf den Dolus angezeigt ist, möchte zu bezweifeln sein. Das Delikt hat mehr den Charakter einer strafbaren Ordnungswidrigkeit, als eines Kriminalunrechts, und müßte daher, soll die Tendenz des § 46 erreicht werden, — wie das auch im § 24 des bisherigen Gesetzes ausdrücklich bestimmt war — sowohl bei doloser als bei kulposer Begehung gestraft werden. Es würde wohl am besten sein, wenn die ohnedies bedenklich hohe Strafdrohung (vgl. Streißler S. 30) auf eine Geldstrafe bis zu 150 *M.* reduziert würde. Dann wäre das Delikt wie nach bisherigem Recht und wie im österr. Ges. § 52 Z. 1 eine bloße Uebertretung, und die Bestrafung auch der Fahrlässigkeit würde sich, auch wenn im übrigen der Wortlaut des § 46 beibehalten würde, schon aus allgemeinen Grundsätzen ergeben.

Dagegen ist bei den übrigen Vergehen des Entwurfs der Verzicht auf die Bestrafung der Fahrlässigkeit nur zu billigen.

---

[49]) Bei der widerrechtlichen Verbreitung wurde übrigens auch bisher schon nur der Dolus gestraft: § 25 des Ges. v. 1870.

Mehr und mehr festigt sich die Ueberzeugung, daß der Fortschritt der Gesetzgebung vielmehr in einer Beschränkung als in einer Erweiterung der Kriminalisierung bestehe, weil

„eine Ueberspannung des Strafschutzes als ein Symptom von weit verbreiteter Nervosität erscheint und mit Gefahren für die Rechtsentwickelung verbunden ist“ [50]).

„Fort mit dem Kriminalrecht, wo es nicht unentbehrlich ist“, das war denn auch die Losung, mit welcher bei den Beratungen des Gesetzes von 1870 im Reichstag die Streichung der Strafvorschriften im Gesetz überhaupt verlangt wurde. [51]) Daß dies zu weit ging, liegt auf der Hand. Die Verletzung des Urheberrechts greift so tief in die Rechtsgüter der Persönlichkeit und des Vermögens ein, daß es unerfindlich wäre, warum Beleidigung und Diebstahl strafbar sein sollen, die Verletzung des Urheberrechts aber nicht.

Dagegen entspricht die Beschränkung der Bestrafung auf die Vorsätzlichkeit dem heutigen Stand der Wissenschaft und der Gesetzgebung. Insbesondere energisch und überzeugend ist van Calker (S. 176 ff., S. 289) gegen die Bestrafung der Fahrlässigkeit bei unseren Delikten aufgetreten, [52]) unter Hinweisung darauf, daß diejenigen Delikte unserer Strafgesetze, welche den Verletzungen des Urheberrechtes am nächsten stehen — die Eingriffe in die freie Willensbethätigung und in die Ehre einerseits, die Eingriffe in das Vermögen andererseits — stets nur bei doloser Begehung gestraft werden. Es ist auch nicht richtig, wenn Dambach bei den Beratungen über das Gesetz von 1870 gegenüber den Reichstagsabgeordneten, welche schon damals sich gegen die Bestrafung der Fahrlässigkeit erklärten, [53]) behauptete: in allen zivilisierten Saaten Europas werde beim Nachdruck die Fahrlässigkeit ebenso bestraft, wie der Vorsatz. Schon das bayerische Gesetz von 1865 Art. 37 bedrohte nur den Dolus. In Frankreich und Italien erfordert mangels klarer gesetzlicher Bestimmung die Wissenschaft und die Rechtsprechung intention, mala fides. Das holländische Gesetz von 1881, das belgische von 1886 beschränken die Bestrafung auf Dolus. [54]) In neuester Zeit verlangt auch das österreichische Gesetz von 1895 in § 51 für seine Strafdrohungen einen „wissentlichen“ Eingriff

---

[50]) So H. Seuffert in der Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw. 15 (1895) S. 807.

[51]) Stenogr. Ber. 1870 S. 81 (Braun — Wiesbaden); S. 835 (Endemann).

[52]) Auch Osterrieth, Entwurf § 16 (vergl. Begründung dazu an S. 30) hatte zum strafbaren „Eingriff in das geistige Eigentum“ dolus verlangt.

[53]) S. Stenogr. Berichte S. 838 ff. (Endemann; Meyer — Thorn Oppenhoff).

[54]) Vgl. zum Vorstehenden die Nachweise bei van Calker S. 179.

in das Urheberrecht. Was aber ganz besonders hervorgehoben werden muß: auch unsere neueren deutschen Urhebergesetze, das Gesetz betr. den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891 § 10 und das Gesetz zum Schutz der Waarenzeichen vom 12. Mai 1894 §§ 14 ff. und ebenso das Patentgesetz vom 7. April 1891 § 36 beschränken ihre Strafdrohungen auf die vorsätzliche Begehung, so daß die Beiträge S. 29 richtig bemerken:

„Es bilden also jetzt die Gesetze von 1870 und 1876 eine Anomalie, die am krassesten darin zu Tage tritt, daß eine fahrlässige Nachbildung des Geschmackmusters bestraft wird, dagegen nicht eine fahrlässige Nachbildung des Gebrauchsmusters“.

Für die Bestrafung der Fahrlässigkeit bei den Urheberrechtsverletzungen vermochte man denn von jeher auch nur „praktische Erwägungen“ geltend zu machen:[55]) regelmäßig pflegten die Nachdrucker die Einrede der Fahrlässigkeit geltend zu machen; Dolus aber sei gerade beim Nachdruck sehr schwer nachzuweisen; Dolus und Kulpa seien überhaupt beim Nachdruck schwer zu scheiden. — Allein für richtig erkannte materiellrechtliche Bestimmungen dürfen nie wegen etwa drohender Beweisschwierigkeiten aufgegeben werden: ist es der ratio juris entsprechend, daß nur dolose Verschuldung gestraft werde, so darf nicht auch die kulpose Verschuldung gestraft werden, lediglich um deswillen, weil die Kulpa leichter nachweisbar sei als der Dolus! Ueberdies ist zu erwägen: der Verletzer des Urheberrechtes, dem man Kulpa, aber keinen Dolus nachweisen kann, soll nach dem Entwurf regelmäßig nur der Bestrafung, nicht der Schadenersatzpflicht entgehen (§§ 37, 39). Ist er nun zahlungsfähig, so wird die drohende Schadenersatzpflicht dieselbe Wirksamkeit haben, wie eine bei bloßer Kulpa doch nur ganz gering zu bemessende Strafe. Ist er aber zahlungsunfähig, so könnte er auch die vom Entwurf primär allein angedrohte Geldstrafe (s. darüber unten sub 7) nicht zahlen. Und unter allen Umständen ist der Verletzte gesichert durch die in § 42 E. ohne Rücksicht auf die Schuld statuierte Vernichtung der widerrechtlich hergestellten oder verbreiteten Exemplare.

3. Mit der eben sub 2 besprochenen Frage bringt die Begründung des Entwurfes auf S. 41 in Zusammenhang[56]) die vom Entwurf vorgenommene Streichung des § 18 Abs. 2 des bisherigen Gesetzes. Er lautete:

„Die Bestrafung des Nachdrucks bleibt jedoch ausgeschlossen, wenn der Veranstalter desselben auf Grund entschuldbaren, thatsächlichen oder rechtlichen Irrtums in gutem Glauben gehandelt hat.“

Die Begr. bemerkt dazu a. a. O.:

---

[55]) Vgl. schon die Reichstagsverhandlungen zum Ges. v. 1870: Stenogr. Ber. S. 833 ff. (Dambach, Bähr); vgl. ferner die Beiträge S. 29; vgl. endlich Mitteis S. 214.

[56]) Was durch die Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung (vgl. Dambach S. 136 f. sub 9; Allfeld S. 149 ff. sub 8) allerdings gerechtfertigt wird.

„Ein Irrtum hinsichtlich des Strafrechtes soll künftig, auch wenn er entschuldbar ist, die Bestrafung nicht mehr ausschließen. Es liegt kein Grund vor, auf dem Gebiete des Urheberrechts einen solchen Irrtum, der sonst niemals die Straflosigkeit begründet, zu berücksichtigen. Zufolge dieser Abänderung wird die Bestrafung wegen vorsätzlicher Rechtsverletzung in vielen Fällen eintreten, in denen sie bisher unterbleiben mußte, namentlich dann, wenn sich der Thäter in einem Irrtum über die gesetzlichen Befugnisse des Urhebers oder über die Grenzen befindet, in denen das Gesetz den Abdruck freigiebt. Um so weniger kann es andererseits zu Bedenken Anlaß geben, wenn der Entwurf die rein fahrlässigen Verletzungen des Urheberrechts aus dem Kreise der strafbaren Handlungen ausscheidet."

Ich bin mit der Streichung des § 18 Abs. 2 einverstanden, aber nicht mit dieser Begründung und nicht mit der Folgerung, welche sie aus der Streichung zieht. Wenn § 18 Abs. 2 von einem „rechtlichen Irrtum" spricht, so umfaßt er mit diesem Ausdruck sowohl den Irrtum hinsichtlich des Strafrechtes, als auch den Irrtum hinsichtlich anderer Rechtssätze. Daß der erstere die Schuld nicht ausschließt, auch wenn er unvermeidbar war, steht fest. Daß der letztere aber ebenfalls unter allen Umständen unverzeihlich sein sollte, vermag ich nicht zuzugeben. Jeder Irrtum über andere als Straf-Rechtssätze vielmehr schließt nach meiner Ansicht gerade so gut, wie der thatsächliche Irrtum den Dolus, und falls der Irrtum entschuldbar war, auch die Kulpa aus, sobald infolge eines solchen Irrtums der Thäter das Vorhandensein von Thatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Thatbestande gehören. Da sich dieser Satz jedoch schon aus einer richtigen Auslegung des § 59 RStGB. ergibt, so erscheint allerdings *aus diesem Grunde* die besondere Bestimmung in § 18_2 des Gesetzes von 1870, auch so weit sie sich auf Strafrechtsirrtum *nicht* bezieht, als entbehrlich.

4. *Zum Begriff speziell des Nachdruckes gehört nach § 15 des Entwurfs nicht die Absicht der Verbreitung*: vgl. oben S. 25. Demgemäß ist auch aus dem Thatbestand des strafbaren Nachdruckes in § 40 Ziff. 1 E. dieses subjektive Erfordernis, im Gegensatz zum § 18 des Gesetzes von 1870, weggelassen. Diese Rechtsänderung hat folgende strafrechtliche Konsequenzen im Gefolge:

a) wenn jemand ein fremdes Werk rechtswidrig vervielfältigt mit der Absicht, es erst nach Ablauf der Schutzfrist zu verbreiten, so konnte er nach bisherigem Recht nicht gestraft werden (*Mandry* S. 274; *Dambach* S. 135 unten; *Allfeld* S. 144 f. und die von ihm weiter Citierten.) Denn die vom § 18 geforderte „Absicht zu verbreiten" war selbstverständlich als Absicht *rechtswidriger* Verbreitung zu verstehen. Nach § 40 Ziff. 1 E. müßte der Nachdrucker in unserem Fall immer noch be-

straft werden; denn da nach dem Entwurf für den Nachdruck auf die Absicht der Verbreitung überhaupt nichts ankommt, so ist es auch gleichgültig, ob eine beim Nachdruck etwa schon beabsichtigte spätere Verbreitung rechtswidrig sein wird oder nicht;

b) wenn jemand nach bisherigem Recht ein fremdes Werk widerrechtlich in der Absicht rechtswidriger Verbreitung vervielfältigte und später diese Absicht wirklich ausführte, so konnte er nur wegen Nachdruckes, nicht auch wegen Verbreitung gestraft werden. Denn in der Strafe wegen Nachdrucks war zugleich die Strafe der Verbreitungsabsicht mit enthalten, und eine nochmalige Bestrafung wegen Ausführung dieser Absicht daher ebenso wenig möglich, wie derjenige, welcher wegen Diebstahls bestraft ist, auch noch wegen Unterschlagung gestraft werden kann, wenn er die zum Thatbestand des Diebstahls gehörige Absicht der rechtswidrigen Zueignung wirklich ausgeführt hat. So denn auch ausdrücklich der § 25 Abs. 3 des Gesetzes von 1870.[57]) Nach dem Entwurf aber wird der Nachdrucker, welcher später auch verbreitet, wegen Nachdruckes aus § 40 Ziff. 1 und wegen Verbreitung aus § 40 Ziff. 2 in realer Konkurrenz zu strafen sein. Denn das Vervielfältigen und das Verbreiten sind nach ihm zwei von einander völlig unabhängige selbständige Verbrechenshandlungen.[58])

Diese Konsequenzen veranlaßten die preußischen Gerichte unter der Herrschaft des Gesetzes vom Jahr 1837, welches gleich dem Entwurf die Absicht der Verbreitung für den Thatbestand des Nachdruckes nicht verlangte, sie gleichwohl in den § 14 des Gesetzes hinein zu interpretieren (vgl. Mandry S. 274 und die von ihm in N. 4 Citierten). Um dieser Konsequenzen willen ferner fand schon Mandry (a. a. O.) den gleichen Standpunkt des Art. 37 des bayer. Gesetzes bedenklich und kennzeichnete (in der Krit. V. J. S. VII. 578, 579) die dem bayer. Gesetze zugrunde liegende Bestimmung des Frankfurter Entwurfes von 1864 als einen Rückschritt.

5. Was den objektiven Thatbestand der Urheberrechtsdelikte anlangt, so hat insbesondere wiederum derjenige des „Nachdrucks“ dem bisherigen Recht gegenüber eine

---

[57]) Vgl. dazu Mandry S. 302 sub 5; Allfeld S. 180 sub 8; S. 200 sub 1. — Eine der sub b. gezogenen analoge Konsequenz ergiebt sich auch bezüglich der Schadenersatzpflicht: vgl. § 25a des bisherigen Gesetzes mit §§ 37, 38 E.

[58]) Ebendeswegen kann natürlich von einem fortgesetzten Verbrechen keine Rede sein. — Im Zusammenhang mit der Selbständigkeit der beiden Handlungen gegeneinander steht auch die Vertauschung des Wortes „Nachdrucksexemplare“ in § 21 des Gesetzes mit „widerrechtlich hergestellte oder verbreitete Exemplare“ in § 42 E.

bedeutende Veränderung erfahren.[59]) Nach dem Gesetz von 1870 spaltete sich das Vergehen des Nachdrucks in zwei selbständige Delikte: der Veranstaltung des Nachdrucks in § 18, und der Veranlassung der Veranstaltung des Nachdruckes in § 20, welche beide sowohl bei vorsätzlicher als bei fahrlässiger Begehung mit Strafe bedroht waren. Durch die Vorschrift in § 20 war also eine Handlung, welche an sich unter den Begriff der Anstiftung gefallen wäre, zu einem delictum sui generis gemacht und so den allgemeinen Regeln über die Teilnahme am Verbrechen entrückt worden; nur bezüglich sonstiger Teilnehmer sollten nach § 20_3 die allgemeinen Vorschriften über Teilnahme zur Anwendung kommen.

Diese Trennung der Veranlassung und der Veranstaltung des Nachdrucks[60]) in zwei Delikte ist jetzt aufgegeben. Der Entwurf § 40 Ziff. 1 (vgl. § 37) vereinigt beide zu dem einheitlichen Thatbestand:

„Wer einen Nachdruck begeht,“

und die Begr. bemerkt dazu auf S. 28 sub 2:

„Besondere Vorschriften gegen denjenigen, der einen Anderen zur Veranstaltung eines Nachdrucks veranlaßt, sind nicht mehr erforderlich, da hier die allgemeinen Grundsätze über die Täterschaft und Teilnahme ausreichen.“

Mit dieser Aenderung aber des bisherigen Rechts werden folgende Konsequenzen auf dem strafrechtlichen Gebiete[61]) verbunden sein:

[59]) Geändert ist der objektive Thatbestand auch insofern, als nach dem Ges. v. 1870 § 4 Nachdruck war: die mechanische Vervielfältigung eines Schriftwerkes, welche ohne Genehmigung des Berechtigten hergestellt wird, während jetzt Nachdruck ist: jede rechtswidrige Vervielfältigung eines Werkes (§ 15 E. vgl. dazu auch oben S. 25). Die hieraus eigentlich zu ziehende Konsequenz, daß auch ein an sich erlaubter Abdruck von Zeitungsartikeln oder eine an sich erlaubte sonstige Benutzung fremder Werke, wenn sie ohne deutliche Angabe der Quelle erfolgen, nach § 17_2 bezw. 24 E. mit der vollen Strafe des Nachdrucks bestraft werden müßten, weil auch sie rechtswidrige Vervielfältigungen wären, ist durch die besondere Strafdrohung in § 46 mit Recht abgeschnitten. Dagegen muß aus § 17 Abs. 1 E. die Konsequenz gezogen werden, daß die volle Strafe des Nachdrucks eintritt bei an sich erlaubtem Abdruck aus Zeitungen, wenn derselbe unter wesentlicher Aenderung des Inhaltes erfolgte. Denn der § 45 stellt nur Abänderungen, welche dem § 10 zuwider vorgenommen werden, unter besondere mildere Strafe. Es wäre zur Vermeidung dieser Konsequenz im § 45 außer dem § 10 wohl auch noch § 17_1 und aus dem nämlichen Grunde auch noch § 23 zu nennen gewesen.

[60]) Ebenso die Trennung der Veranstaltung und der Veranlassung einer widerrechtlichen Aufführung in § 54 des bisherigen Ges. (s. Allfeld S. 256 sub 2, S. 258 sub 7): vergl. §§ 39, 40 Z. 3 E. Das im Text über den Nachdruck Gesagte gilt also analog auch für die widerrechtliche Aufführung.

[61]) Auf dem civilrechtlichen Gebiete werden, da nach § 37 E. auch der fahrlässige Nachdruck schadenersatzpflichtig macht, und nach dem

a) es wird nicht mehr wie nach bisherigem Recht gestraft werden können eine fahrlässige Veranlassung einer vorsätzlichen Veranstaltung eines Nachdrucks, weil die strafbare Anstiftung nach § 48 RStGB. dolus des Anstifters voraussetzt;

b) es wird nicht mehr wie bisher gestraft werden können eine vorsätzliche Veranlassung einer fahrlässigen Veranstaltung eines Nachdruckes, weil die strafbare Anstiftung nach § 48 RStGB. voraussetzt eine verbrecherische Handlung des Angestifteten und der fahrlässige Nachdruck künftig ein Verbrechen nicht mehr bilden wird (vgl. oben sub 2);

c) es wird nicht mehr wie bisher nach der ausdrücklichen Vorschrift in § 20_1 a. E. des Ges. von 1870 gestraft werden können der wenn auch vorsätzliche Veranlasser der Veranstaltung eines Nachdruckes, wenn der Veranstalter selbst infolge eines in seiner Person vorhandenen Schuldausschließungsgrundes straflos bleibt, weil die in § 48 RStGB. anerkannte sog. accessorische Natur der Anstiftung einen schuldhaften Thäter für die Bestrafung des Anstifters voraussetzt, und auch eine unmittelbare Täterschaft nicht immer zu konstruieren sein wird.

Es ist mir zweifelhaft, ob diese Konsequenzen, insbesondere die ad c gewollt sind, und wenn ja, ob diese Rechtsänderung zu billigen ist. Jedenfalls werden die lebhaften Kontroversen, welche die Begriffe der „Veranstaltung“ und der „Veranlassung“ unter der Herrschaft des bisherigen Gesetzes hervorgerufen haben,[62]) durch die Zusammenziehung der beiden Begriffe in den Begriff der „Begehung“ nicht vermieden. Denn die Quelle dieser Kontroversen, der Gegensatz der subjektiven und der objektiven Teilnahmetheorie, wird ja auch durch diese neue Fassung nicht verstopft und kann überhaupt nicht verstopft werden.

6. **Die Strafe, welche der Entwurf auf die sämtlichen Eingriffe in das Urheberrecht androht, ist lediglich eine verschieden abgestufte Geldstrafe.** Von Freiheitsstrafen hatte auch schon das bisherige Gesetz abge-

---

BGB. § 830 mit § 823 jede **schuldhafte** Teilnahme am Delikte volle Mitverantwortlichkeit begründet, die Konsequenzen ad a) und b) wegfallen; dagegen wird die Konsequenz ad c) entsprechend auch für das Civilrecht zu ziehen sein. — Die Bestimmung des § 20 Abs. 2 des Ges. von 1870 über die solidarische Haftung ist durch die citierte Bestimmung in § 830 BGB. ersetzt. Zu beachten ist auch die Vorschrift in § 831 daselbst über die Haftung für Angestellte und Gehilfen.

[62]) Vgl. darüber am Ausführlichsten **van Calker** S. 224 — 263. S. außerdem noch **Allfeld** S. 136 ff., S. 160 ff.; **Stenglein** zu § 18 sub 1, zu § 20 S. 23; **Binding** S. 289 und die von ihnen citierte Literatur und Judikatur.

sehen; denn nach einem Ausspruch Laskers bei den Reichstagsverhandlungen passen Freiheitsstrafen für dieses Delikt überhaupt nicht.

Allein diese Behauptung dürfte kaum haltbar und das von seiten der Wissenschaft schon mehrfach ausgesprochene Verlangen einer Androhung von Freiheitsstrafen neben der Geldstrafe (vgl. Geyer, Grundr. des Strafr. II. S. 81; Osterrieth, Entw. §§ 13, 16 u. Begr. dazu S. 29, 30; insbesondere aber van Calker S. 288, 289) durchaus gerechtfertigt sein. Die Eingriffe in das Urheberrecht sind Angriffe teils auf die Persönlichkeits-, teils auf die Vermögenssphäre des Urhebers. Solchen Angriffen aber droht unser Strafrecht allen mindestens alternativ auch Freiheitsstrafe. Es ist kein Grund abzusehen, warum bei den Eingriffen in das Urheberrecht eine Ausnahme gemacht werden soll. Im Gegenteil. Gerade bei ihnen kann unter Umständen dem Verletzten ein Schaden zugefügt werden, der über den möglichen Schaden eines Hausfriedensbruches, einer Beleidigung, einer Nötigung, eines Diebstahls weit hinausgeht. Man stelle sich vor, daß wider den Willen des Urhebers ein Tagebuch desselben veröffentlicht wird, das Stellen enthält, die ihm Verfolgung wegen Landesverrates oder Majestätsbeleidigung zuziehen können. Auch werden, wie van Calker mit Recht betont, viele Momente, die z. B. bei Diebstahl, Betrug, Sachbeschädigung u. s. w. die Handlung des Thäters in milderem Licht erscheinen lassen, wie augenblickliche Not oder momentane Leidenschaft, gerade bei den Urheberrechtsdelikten regelmäßig nicht gegeben sein, da sie mit kaltblütiger Ueberlegung und aus reiner Gewinnsucht begangen zu werden pflegen.

So drohen denn auch das Gebrauchsmustergesetz vom 1. Juni 1891 in § 10 und das Waarenzeichenschutzgesetz vom 12. Mai 1894 §§ 14—16, nicht minder auch das Patentgesetz vom 7. April 1891 § 36 alternativ Gefängnisstrafe neben der Geldstrafe an. Und endlich hat auch das österr. Ges. § 51 diesen Weg bereits beschritten. Es wäre zu wünschen, daß unser neues Gesetz sich dem anschlösse.

7. Damit würde dann auch eine Abweichung des Entwurfs von den Bestimmungen des RStGB. zu beseitigen sein, welche der Entwurf aus dem bisherigen Gesetz übernommen hat, und welche ihre Quelle direkt in jener grundlosen Behauptung Laskers hat, daß die Freiheitsstrafen für die Urheberrechtsdelikte überhaupt nicht passen. Ich meine die Beschränkung der Umwandlung uneintreibbarer Geldstrafen in § 40 Abs. 2 (auf sechs Monate in maximo, statt auf ein Jahr nach § 29 RStGB); in § 44 (auf drei Monate statt auf ein Jahr); in § 45 (auf drei Monate statt auf 333 Tage); und den gänzlichen Ausschluß der Umwandlung in § 46 E.; (vgl. die §§ 18_3, 20, 24_2, 25 des Ges. v. 1870). Wäre der Grund dieser Bestimmungen stich-

haltig, so müßte die Strafumwandlung bei den Urheberrechtsdelikten überhaupt gänzlich ausgeschlossen werden; jede Zulassung derselben ist, wenn Freiheitsstrafen wirklich für diese Delikte nicht passen, eine Inkonsequenz, jede Vertauschung des nach dem RStGB zulässigen Maximum der Freiheitsstrafe mit einem anderen Maximum reine Willkür.

Ist jener Grund aber, wie sub 6 nachzuweisen versucht wurde, nicht stichhaltig, dann entfällt auch jeder Anlaß, hinsichtlich der Umwandlung uneintreibbarer Geldstrafen in Freiheitsstrafen bei Urheberrechtsdelikten von den Bestimmungen des RStGB. irgendwie abzuweichen.

IV.

Der Entwurf und das Internationale Recht.

1. Es war nach der Begr. S. 27 eine der wesentlichsten Aufgaben bei Aufstellung des Entwurfes, den „Inhalt des Gesetzes der Entwickelung anzupassen, die das internationale Urheberrecht inzwischen erfahren hat." „In dieser Hinsicht kommt vor Allem die am 9. September 1886 zu Bern abgeschlossene Uebereinkunft in Betracht, die durch die Pariser Zusatzakte vom 4. Mai 1896 fortgebildet worden ist (Reichs-GBl. 1887 S. 493; 1897 S. 759)."

So stehen in engem Zusammenhang die Bestimmungen des Entwurfes in

- § 2 über das Urheberrecht an Uebersetzungen mit BK. Art. 6;
- § 8 über den Beweis der Urheberschaft mit BK. Art. 11;
- § 13 über das ausschließliche Uebersetzungsrecht des Urhebers mit BK. Art. 5 und Par. ZA. Art. 1 sub III;
- §§ 13, 14, 23 über die sogen. indirekte Aneignung fremder Werke mit BK. Art. 10;
- § 17 über den Schutz der Zeitungen gegen Nachdruck mit BK. Art. 7 und Par. ZA. Art. 1 sub IV;
- §§ 18, 20 über die Aufnahme fremder Werke in Sammlungen mit BK. Art. 8;
- § 21 über die Uebertragung von Werken der Tonkunst auf mechanische Musikinstrumente mit dem Schlußprotokoll zur BK. sub 3.

Der Entwurf hat sich übrigens in den citierten Bestimmungen nicht überall den internationalen Abmachungen einfach angeschlossen, sondern ist teilweise der zu erwartenden Entwickelung des internationalen Rechtes vorangeeilt.

Abgesehen von den schon in den früheren Abschnitten dieser Schrift gelegentlich berührten Punkten[63]) soll hier nur eine der vorhin aufgezählten Bestimmungen noch etwas näher beleuchtet werden: die des § 21 G.[64]) Zwar handelt es sich bei der von ihm geregelten Frage vorwiegend um die Abwägung wirtschaftlicher Interessen, zugleich aber ist die Art, wie die Frage geregelt werden soll, auch juristisch von großer Bedeutung.

Im Schlußprotokoll der BK. heißt es sub 3:

„Es besteht Einverständnis darüber, daß die Fabrikation und der Verkauf von Instrumenten, welche zur mechanischen Wiedergabe von Musikstücken dienen, die aus geschützten Werken entnommen sind, nicht als den Tatbestand der musikalischen Nachbildung darstellend angesehen werden sollen."

Mit dieser internationalen Abmachung war das Urheberrecht an Werken der Tonkunst schroff durchbrochen worden. Denn es kann kein begründeter Zweifel darüber bestehen,[65]) daß die Fabrikation solcher Instrumente das ausschließliche Vervielfältigungsrecht und ihr Verkauf das ausschließliche Verbreitungsrecht, die zur Bewirkung der mechanischen Wiedergabe nötige Uebertragung aber endlich das ausschließliche Bearbeitungsrecht des Urhebers (§ 13 Z. 4 G.) verletzt. Diese Durchbrechung des Urheberrechtes ist zu verdanken einer weitgehenden Berücksichtigung der Interessen der umfangreichen Spieluhren- und Spieldosenindustrie in der Schweiz (vgl. RG. in CS. I. 19. XII. 1888 E. 22, 174 auf S. 181/2). Sie stellt also jus singulare dar und ist als solches mit Recht einengend interpretiert worden von unserem deutschen Reichsgericht in der soeben citierten Entscheidung und in zwei weiteren: I. 31. I. 1891 E. 27, 60 und II. 17. XI. 1896 E. 29, 193. Das Reichsgericht hat hier unterschieden zwischen sogen. einheitlichen Spielwerken, d. h. solchen Musikinstrumenten, welche wie Spieluhren, Spieldosen, Leierkasten u. s. w. mit festliegenden Walzen konstruiert sind, und den seit der B.K. teils erst erfundenen, teils jedenfalls erst vervollkommneten Musikinstrumenten mit auswechselbaren Notenblättern, wie Aristone, Herophone, Clariophone u. dgl. m. Solche Notenblätter seien nicht etwa als integrierende

---

[63]) Vgl. zur B.K. Art. 2_2 oben S. 29; Art. 5 oben S. 20; Art. 6 oben S. 31; Art. 10 oben S. 33; zur Par. Z.A. Art. 1 sub III oben S. 20; zur Deklaration v. 4. Mai 1896 sub 2 oben S. 7. — Warum weicht § 8_2 G. noch immer, wie schon § 28_3 des Ges. v. 1870, vom Art. 11_2 B.K. ab?

[64]) S. gegen denselben auch Streißler S. 17.

[65]) Ich glaube nicht, daß man mit Gierke S. 794 die Bestimmung sub 3 des Schlußprotokolls juristisch rechtfertigen kann wie folgt: „Nicht als mechanische Vervielfältigung aber gilt die Herstellung einer körperlichen Sache, die das Geisteswerk überhaupt nicht unmittelbar zur Erscheinung bringt, sondern nur ein Werkzeug für dessen mechanische Wiedergabe bildet."

Bestandteile des mechanischen Musikwerkes und mit diesem als durch die BK. freigegeben anzusehen. Sondern diese auswechselbaren Notenblätter enthielten eine selbständige mechanische Vervielfältigung desjenigen Musikstückes, das durch ihre Verbindung mit dem Musikinstrument zum Erklingen gebracht werden könne, und ihre Herstellung sei daher als Verletzung des Urheberrechtes zu betrachten.[66])

Der E. § 21 will diese restriktive Interpretation der BK. durch das RG. ausdrücklich desavouieren:

> „Als Nachdruck eines Werkes der Tonkunst ist es nicht anzusehen, wenn das Werk nach seinem Erscheinen auf Vorrichtungen für solche Instrumente übertragen wird, welche zur mechanischen Wiedergabe von Musikstücken dienen. Als Vorrichtungen gelten auch auswechselbare Scheiben, Platten, Walzen, Bänder u. dergl."

Die Begr. S. 39 führt für diese Reprobierung der bisherigen Rechtsprechung lediglich „wirtschaftliche Gründe" ins Feld:

> „Der Absatz der gedachten Instrumente, die in ausgedehntem Umfange sowohl von Großbetrieben wie seitens der Hausindustrie unter Verwendung zahlreicher Arbeitskräfte hergestellt werden, ist hierdurch umsomehr bedroht, als in den Nachbarländern eine gleiche Beschränkung nicht besteht, der Wettbewerb dieser Länder aber stark zunimmt."

Allein ich sollte denken, daß industrielle Räubereien, und wenn sie noch so schwungvoll betrieben werden, weder dem Beraubten, noch dem Wettbewerb anderer Räuber gegenüber gesetzlich geschützt werden dürfen.

Und wenn die Begr. S. 40 fortfährt:

> „Den deutschen Komponisten und Verlegern darf hier zu Gunsten der vaterländischen Industrie ein Entgegenkommen zugemutet werden, wie ihnen ja auch in Betreff der Benutzung fremder Dichtungen (§ 19 Abs. 1) ein Entgegenkommen bewiesen wird",

so scheint mir der hier angestellte Vergleich doch nicht recht zu passen. Zwar enthält auch § 19 Abs. 1 [67]) eine Durchbrechung des Urheberrechts: es wird dem Dichter zugemutet, sich eine Verletzung seiner ausschließlichen Berechtigung an seiner Dichtung durch den Komponisten gefallen zu lassen. Die Bestimmung hat denn auch ihrerseits schon starke Anfeindung erfahren, und es ist noch sehr fraglich, ob sie sich im Gesetze wird behaupten können. Sollte sie aber auch Gesetz werden, so mutet sie eben dem Dichter ein Opfer zu zu einem durchaus idealen Zwecke: um die musikalische Produktion zu fördern, um „der Musik die unumgänglich nötige Freiheit zu sichern" (Dambach S. 229 sub 1). Ueberdies aber

[66]) Vgl. auch Allfeld S. 61, S. 225; Gierke S. 793 zu N. 30.

[67]) Eine entsprechende Bestimmung fand sich bereits im bayer. Ges. Art. 25 (vgl. dazu Mandry S. 204 ff.) und im Reichsges. v. 1870 § 48 (vgl. dazu Dambach S. 229 ff.; Allfeld S. 235 ff.).

wird sie dem Dichter nur selten und nur geringen materiellen Schaden, meist aber den Nutzen bringen, daß seine Lieder, soweit sie sich überhaupt zur Komposition eignen, komponiert viel bekannter werden, denn als bloße Dichtungen. Der § 21 E. dagegen mutet dem Komponisten ein Opfer zu zu dem höchst realen Zwecke, damit eine Industrie, die sich auf seine Kosten gebildet hat, und die den ideellen Interessen der Allgemeinheit gewiß herzlich wenig Vorschub leistet, ungestört auf seine Kosten weiter existieren könne, ein Opfer, dessen pekuniäre Bedeutung für die Komponisten und Verleger Sachverständige auf Grund sorgfältiger Erhebungen unter Umständen auf viele Tausende schätzen.

Der einzige scheinbar bessere Grund, welchen der Bericht der österr. Herrenhauskommission (bei Geller S. 93) für die dem § 21 E. entsprechende Bestimmung in § 36 des österr. Gesetzes geltend macht:

> das „Interesse unserer populären Musikpflege und auch das Interesse der musikalischen Urheber selbst"

kann doch wohl für die Vogelfrei-Erklärung der Werke der Tonkunst so wenig verwertet werden, wie etwa das Interesse der Popularisierung unserer großen Dichter und Denker für die Vogelfrei-Erklärung der Werke der Literatur. Und wenn wirklich dieser Grund ausschlaggebend sein soll, warum verbietet man dann Uebertragungen und Einrichtungen fremder Tonwerke ernsthaften Musikern auf das Strengste (§ 13 Z. 4 E.; § 32 österr. Ges.) und gestattet sie nur den Verfertigern von Leierkasten und Drehorgeln?

Nein! das Richtigste schiene mir zu sein, wenn das deutsche Reich seinen ganzen Einfluß aufböte, um auf der nächsten internationalen Konferenz die Bestimmung des Schlußprotokolls sub 3 völlig zu beseitigen. Bis dies aber erreicht ist, lasse man es bei derjenigen Auslegung dieser Bestimmung, welche ihr das Reichsgericht gegeben hat, sei es, indem man den § 21 E. einfach wegläßt, sei es, indem man dem Vorschlag des Börsenvereins der deutschen Buchhändler (Beitr. S. 33; s. auch die Begründung dortselbst) entsprechend eine ausdrückliche Vorschrift in das künftige Gesetz aufnimmt, dahin lautend:

> „Als Nachdruck ist ferner anzusehen die Herstellung von auswechselbaren Notenblättern, Rollen, Scheiben oder sonstigen die Hervorbringung von Musikwerken vermittelnden Vorrichtungen für mechanische Instrumente ohne Genehmigung des Urhebers des Musikstückes oder seiner Rechtsnachfolger." [68]).

2. Handelte es sich sub 1 um die Frage, welche Ausprägung für das nationale Recht die Bestimmungen der internationalen Ver-

[68]) Sollte § 21 E. stehen bleiben, so müßte doch wohl die Beziehung auf ihn in § 24 E. gestrichen oder wenigstens eingeschränkt werden. Ich wüßte wenigstens nicht, wie bei Uebertragung eines Musikstückes auf eine Spieldose oder auf eine Drehorgel der Pflicht genügt werden soll, die Quelle deutlich anzugeben.

träge im Entwurf gefunden haben, so enthält der Entwurf selbst internationalrechtliche Bestimmungen in den §§ 55—57.

Sie betreffen die Frage nach dem räumlichen Anwendungsgebiet des Gesetzes. Der Entwurf schließt sich hier völlig an die Bestimmungen des Gesetzes von 1870 §§ 61, 62 an. Er bleibt dem Prinzip des letzteren treu (s. Motive z. Ges. v. 1870 S. 36):

„daß das Autorrecht seine Grundlage in der Person des Autors findet und daß daher alle Werke eines inländischen Autors auch den Schutz des inländischen Gesetzes finden müssen".

Diesem Prinzip giebt der § 55 E. entsprechend dem § 61 Abs. 1 des bisherigen Gesetzes Ausdruck.[69]) Ausländische Urheber würden nach diesem Prinzip überhaupt keinen Anspruch auf Schutz ihrer Werke durch die deutschen Urhebergesetze haben. Jedoch macht der Entwurf Ausnahmen einmal zu Gunsten des deutschen Verlegers eines solchen Werkes in § 56 entsprechend dem § 61 Abs. 2 des Ges. von 1870, und dann zu Gunsten von Verlegern und Autoren aus früheren deutschen Bundesstaaten in § 57 entsprechend dem § 62 des Ges. v. 1870.

Diese Ausnahmen haben eine besonders hohe Bedeutung für das Verhältnis Deutschlands zu Oesterreich; darauf soll hier noch etwas näher eingegangen werden.[70])

Oesterreich ist der Berner Konvention bis jetzt nicht beigetreten.[71]) Oesterreichische Urheber und Verleger können also in Deutschland und umgekehrt deutsche Urheber und Verleger in Oesterreich Urheberrechtsschutz beanspruchen nicht auf Grund der internationalen Verträge (B. K. Art. 2 und 3 bezw. Par. Z. A. Art. 1 sub I u. II), sondern — in derzeitiger Ermangelung auch eines Separat-Literar-Vertrages zwischen den beiden Ländern — nur auf Grund der internationalrechtlichen Bestimmungen der Urheber-Gesetze jedes der beiden Länder.

---

[69]) § 61 des Ges. v. 1870 sagte den Schutz zu allen Werken inländischer Urheber, „gleichviel ob die Werke im Inland oder Ausland oder überhaupt noch nicht veröffentlicht sind"; § 55 des E. allen Werken inländischer Urheber „gleichviel ob diese erschienen sind oder nicht." Die Begr. S. 42 aber sagt ausdrücklich: „Die Reichsangehörigen sollen, wie bisher, geschützt werden, auch wenn sie ihre Werke im Ausland erscheinen lassen". Warum sind dann die unterstrichenen Worte, welche diesen Willen des Gesetzgebers unzweifelhaft machten, weggelassen worden?

[70]) Von Ungarn, welches ein eigenes Urhebergesetz hat, sehe ich dabei ab. Vgl. über das Verhältnis Deutschlands zu Ungarn auf dem Gebiet des Urheberrechts: Beitr. S. 53.

[71]) Ueber den Grund vgl. Mitteis S. 94.

Oesterreich nun schützt nach § 2 seines neuen Urheber-Gesetzes von 1895 [72]) schlechthin

„Werke von Ausländern, wenn sie im deutschen Reiche erschienen sind, und nicht erschienene Werke von Staatsangehörigen, daferne die Gegenseitigkeit gewährleistet ist."

Deutschland dagegen wird nach dem E. § 57 nur schützen

diejenigen Werke von Ausländern, „welche zuerst an einem Orte erschienen sind, der zum ehemaligen deutschen Bunde, nicht aber zum deutschen Reiche gehört" und die „nicht erschienenen Werke solcher Urheber, welche die Reichsangehörigkeit nicht besitzen, aber in den vorher bezeichneten Gebieten staatsangehörig sind" — beides ebenfalls unter der Bedingung der (formellen) Reziprozität.

Während also Oesterreich Urheber bezw. Verleger aus allen Teilen des deutschen Reiches nach seinen Gesetzen schützt, auch wenn die letzteren nicht zum ehemaligen deutschen Bunde gehörten: demnach auch Urheber bezw. Verleger aus Schleswig, Posen, Elsaß-Lothringen, Helgoland; schützt der Entwurf nur Urheber bezw. Verleger aus solchen Teilen Oesterreichs, welche zum ehemaligen deutschen Bunde gehörten: demnach nicht Urheber bezw. Verleger aus Galizien, Dalmatien und der Bukowina (vgl. Allfeld S. 277 sub 2; Beitr. S. 42; Mitteis S. 93).

Schon die Beiträge S. 43 oben haben aus dem § 2 des österr. Gesetzes den Schluß gezogen, daß das künftige deutsche Urhebergesetz auch alle in den bisher ausgenommenen österreichischen Territorien erschienenen Werke schützen müsse, weil sonst die in § 2 des österr. Gesetzes verlangte Gegenseitigkeit nicht gegeben ist.

Das ist vom Entwurf nicht vorgesehen. Die Folge wird sein, daß deutschen Publikationen in den genannten Provinzen Oesterreichs, deren Publikationen nach § 57 E. in Deutschland keinen Schutz finden sollen, ebenfalls der Schutz wird versagt werden müssen (vgl. Mitteis S. 93). Und so wird man sich nur dem Wunsch des Ausschusses des Buchhändler-Börsenvereins (Beiträge S. 37) anschließen können, „daß diese offenbare Lücke durch Gesetze oder Verträge geschlossen werde." Am radikalsten würde das freilich geschehen, wenn der Entwurf sich die Resolution des 11. deutschen Schriftstellertages (Wiesbaden 1898): [73])

„Allen Geisteswerken, gleichviel, ob sie deutschen oder fremden Ursprungs sind, oder innerhalb oder außerhalb des deutschen Reiches erscheinen, ist gleichmäßig Schutz zu gewähren"

zu eigen gemacht und nach dem Vorgang Frankreichs, Belgiens

[72]) Die Regelung im § 38 des Patentes vom 19. Oktober 1846 entsprach der des deutschen Gesetzes und des jetzigen deutschen Entwurfes. Vgl. Beitr. S. 37.

[73]) Vgl. dazu: „Das Recht der Feder" 1898 S. 156 ff.

und Luxemburgs[74]) die Ausländer schlechthin den Inländern gleichgestellt hätte. Die Begründung S. 42 lehnt dies ab

„mit Rücksicht auf die Staaten, die fremden Werken den Schutz versagen . . . . .; denn es würde damit für die bezeichneten Staaten jeder Anlaß beseitigt, im Verhältnisse zu Deutschland eine Aenderung jenes Rechtszustandes herbeizuführen..“

Ich glaube nicht, daß dieser Grund durchschlagend genug ist, um einen Vorschlag abzulehnen, welcher ja nur eine konsequente Durchführung der im Privatrechte überhaupt geltenden Gleichstellung der Nichtstaatsangehörigen mit den Staatsangehörigen auch auf dem Gebiet des Urheberrechts bewirken würde. Lehnt aber der Entwurf diese Schließung der eben konstatierten Lücke ab, so müßte er sie um so eher durch eine dem § 2 des österr. Ges. adäquate Fassung seines § 57 ausfüllen.

3. Speziell für das internationale Strafrecht hatte man unter der Herrschaft des Gesetzes von 1870 aus verschiedenen Bestimmungen desselben wohl mit Recht eine Abweichung von den Vorschriften der §§ 3 ff. des RStGB. abgeleitet. Bezüglich der beiden im Gesetz von 1870 bedrohten Verletzungen des Urheberrechtes nämlich, des Nachdruckes und der widerrechtlichen Verbreitung, hatten die §§ 18, 22, 25 für den Eintritt der angedrohten Rechtsfolgen es als gleichgültig erklärt, ob das Vergehen „innerhalb oder außerhalb des Norddeutschen Bundes“ begangen worden sei. Hieraus hatten die hervorragendsten kriminalistischen Theoretiker und Praktiker (Geyer, Binding, v. Liszt — Oppenhoff, Olshausen)[75]) den Schluß gezogen, daß für das Strafrecht des Gesetzes von 1870 das im RStGB. sanktionierte Territorialitätsprinzip durch das Schutz- oder Realitätsprinzip ersetzt worden sei, ein Schluß, welchen von den Schriftstellern über Urheberrecht auch Allfeld voll, Dambach, Klostermann und Wächter wenigstens zum Teil adoptiert hatten.[76]) M. a. W. man folgerte aus den citierten §§, daß die Strafvorschriften des Gesetzes nicht nur Denjenigen träfen, der, sei er Inländer oder Ausländer, im Inland eine Urheberrechtsverletzung begehe (§ 3 RStGB.), sondern auch denjenigen Inländer und Ausländer, der sie im Ausland begehe, sobald die Verletzung einen deutschen Urheber oder Verleger beträfe (neuer Fall zu § 4 Z. 1 RStGB.).

Nach dem Entwurf ist diese Folgerung nicht mehr möglich, denn die jenen §§ des Gesetzes entsprechenden Bestimmungen des

---

[74]) Vgl. Gierke S. 754 N. 28 i. f.; Osterrieth, Altes und Neues zur Lehre vom Urheberrecht 1892 S. 56 N. 270 u. 271; Mitteis S. 106 N. 2.

[75]) Vgl. die Citate bei Allfeld S. 273/4, denen noch beizufügen ist: Binding S. 283.

[76]) Vgl. Allfeld S. 272 ff. sub 4 und seine Citate auf S. 274.

Entwurfs in §§ 37 ff. enthalten den Passus „innerhalb oder außerhalb des deutschen Reiches“ nicht mehr. Es werden also künftig auch bezüglich der Delikte gegen das Urheberrecht die Grundsätze des internationalen Strafrechts, wie sie im RStGB. aufgestellt sind, rein zur Anwendung zu kommen haben. Darnach kann ein von einem Ausländer im Ausland gegen inländische Urheberrechte begangenes Delikt künftig überhaupt nicht mehr, ein von einem Inländer im Ausland begangenes gleiches Delikt nur unter den Voraussetzungen des § 4 Z. 3 RStGB. bestraft werden. Der Schutz der inländischen Urheberrechte wird also künftig hinsichtlich seiner Extensität unbestreitbar eine Einbuße erleiden.

Die Begründung bemerkt nun freilich zu unserer Frage auf S. 41:

> „Der E. erachtet es nicht für angezeigt, in dieser Richtung von den Grundsätzen des StGB. abzuweichen. Thatsächlich würde die Bestrafung des Ausländers doch nur ausnahmsweise zu erreichen sein, und der Urheber ist hinreichend geschützt, wenn die im Ausland erlaubter Weise hergestellten Exemplare in Deutschland nicht verbreitet werden dürfen.“

Allein der erstere Grund trifft die von Inländern im Ausland begangenen Handlungen überhaupt nicht und trifft bezüglich der von Ausländern im Ausland begangenen Handlungen nicht die von der Begründung selbst als möglich zugegebenen Ausnahmen. Der letztere Grund aber scheint mir das Interesse zu übersehen, welches der Verletzte an der Möglichkeit einer Bestrafung nach inländischem Recht auch dann haben kann, wenn im Ausland auch nur eine Veröffentlichung des Werkes unerlaubter Weise erfolgte, oder die Verbreitung der im Ausland erlaubter Weise hergestellten Werke im Ausland unerlaubter Weise geschah. Die Lücke also, welche durch Weglassung der Worte „innerhalb oder außerhalb des deutschen Reichs“ im gesetzlichen Thatbestand der Urheberrechtsverletzungen entstanden ist, wird sich nicht wegleugnen lassen.

Sie macht sich übrigens noch fühlbarer, als im internationalen Strafrecht, im internationalen Privatrecht. Nach dem Gesetz von 1870 mußte man annehmen, daß auch schadensersatzpflichtig, nicht nur strafbar, der Inländer oder Ausländer sei, welcher im Ausland das Recht eines inländischen Urhebers oder Verlegers verletzte. Nachdem diese Annahme für den Entwurf unmöglich geworden, sieht man sich hinsichtlich der Schadensersatzpflicht für die im Ausland begangenen Urheberrechtsverletzungen auf die allgemeinen Grundsätze des internationalen Privatrechts verwiesen. Es kämen also künftig die einschlägigen Bestimmungen des BGB. in Betracht. Allein hier finden wir im EG. Art. 12 lediglich die Vorschrift:

> „Aus einer im Auslande begangenen unerlaubten Handlung können gegen einen Deutschen nicht weitergehende Ansprüche geltend gemacht werden, als nach den deutschen Gesetzen begründet sind.“

Im übrigen aber gilt die allgemeine Regel, daß die Folgen einer unerlaubten Handlung sich bestimmen nach den Gesetzen des Ortes, an welchem die Handlung begangen wurde. Das Resultat ist, daß aus im Ausland begangenen Urheberrechtsverletzungen künftig weder gegen Inländer noch Ausländer Schadensersatz nach Maßgabe der §§ 37 ff. E. wird verlangt werden können.

Es dürfte sich demnach empfehlen, es in der besprochenen Materie bei den Bestimmungen des bisherigen Reichsgesetzes zu belassen, welche auch mit den Vorschriften des bayer. Ges. Art. 38 übereinstimmten.

V.

Vereinzelte Bedenken und Vorschläge.

1. Schon in meiner Abhandlung über die editio princeps (s. das Verzeichnis der Abkürzungen) habe ich den Vorschlag gemacht und begründet, zum Schutze der ed. princeps in den Entwurf den Art. 11 des bayerischen Gesetzes von 1865 aufzunehmen, welcher seinerseits den § 10 des Frankfurter Entwurfs reproduzierte und lautet:

> „Dem Urheber wird hinsichtlich des Schutzes gegen Nachdruck[77]) gleichgeachtet der Herausgeber bisher nicht gedruckter Schriften, deren Urheber bereits gestorben ist und die an sich gegen Nachdruck nicht geschützt sind[78]), mögen sie literarische Erzeugnisse[79]) sein oder nicht. Von derartigen Schriften ist jedoch Dritten ein freierer Gebrauch als bei anderen durch dieses Gesetz geschützten Werken gestattet, soweit derselbe durch das Bedürfnis oder die Sitte des literarischen Verkehrs gerechtfertigt ist,[80]) so namentlich z. B. das wörtliche Abdrucken zusammen mit einem Kommentar oder als Beleg der vorgetragenen eigenen Ansichten."

Ich füge hier bei, daß ich mir die Stellung dieses neuen Paragraphen mit den in Note 77—80 formulierten Aenderungen zwischen den §§ 3 und 4 des Entwurfs denke, welche beide ebenfalls dem Herausgeber die Rechte eines Urhebers einräumen. Der zweite Satz des § 28 E. wäre dann, als durch diese Einschaltung über-

---

[77]) Die Worte „hinsichtlich des Schutzes gegen Nachdruck" könnten ganz wegfallen oder wären abzuändern in „hinsichtlich des durch dieses Gesetz gewährten Schutzes."

[78]) Die Worte „gegen Nachdruck nicht geschützt sind" wären abzuändern in: „und an denen ein geschütztes Urheberrecht nicht besteht" im Einklang mit der Diktion des § 44_2 E.

[79]) Statt „literarische Erzeugnisse" müßte gesetzt werden „Schriftwerke."

[80]) Die Worte „so namentlich . . . . . . Ansichten" könnten allenfalls wegfallen.

flüssig geworden, zu streichen, im ersten Satz die Worte „und seit der ersten Veröffentlichung des Werkes zehn Jahre" wegzulassen und nach „abgelaufen sind," etwa die Worte anzuschließen:

„Im Falle der Herausgabe bisher nicht gedruckter Schriften (§ 3 a) endigt die Schutzfrist, wenn seit der ersten Veröffentlichung des Werkes fünfzehn Jahre verstrichen sind."

2. Der Entwurf regelt in §§ 3, 31 die Herausgabe von Werken durch „Juristische Personen." Die Begr. S. 31 sub 6 will darunter verstanden wissen „vor allem" den Staat, Gemeinden, Akademieen oder Universitäten. In dem entsprechenden § 13 des Gesetzes von 1870 (vgl. dazu Allfeld S. 127 sub 1) waren ausdrücklich genannt „Akademieen, Universitäten, sonstige juristische Personen, öffentliche Unterrrichtsanstalten, gelehrte und andere erlaubte Gesellschaften"; im bayer. Ges. Art. 16: „Akademieen, Universitäten, öffentliche Unterrichtsanstalten, gelehrte und andere erlaubte Gesellschaften oder Vereine, sowie juristische Personen überhaupt." Endlich zählt der § 46 österr. Ges. auf: „Behörden, Korporationen, Unterrichtsanstalten und öffentliche Institute, Vereine und Gesellschaften." Es ist mir fraglich, ob der Entwurf mit der Namhaftmachung bloß der juristischen Personen gerade die Personenvereinigungen getroffen hat, die er treffen wollte und sollte.

3. Der § 17 E. macht in Z. 1 vgl. mit Z. 2 einen Unterschied zwischen dem Schutz der Zeitungen und der Zeitschriften gegen Verletzungen des Urheberrechts. Diese Unterscheidung enthält eine Abweichung vom bisherigen Gesetz § 7 und von der Par. Z. A. Art. 1 sub IV. Daß das in der Begr. S. 39 oben zur Rechtfertigung dieser Abweichung Gesagte nicht ausreicht, hat Voigtländer l. c. S. 6633 gezeigt. M. E. würde es sich empfehlen, hier das bisherige Recht wiederherzustellen.

4. Die Vorschrift in § 8 E. enthält nicht sowohl eine Bestimmung über die Urheberberechtigung selbst, wie die übrigen Paragraphen des ersten Abschnittes, als vielmehr eine Bestimmung über den Beweis des Urheberrechts, und dürfte daher systematisch richtiger in den 4. Abschnitt unter die Vorschriften über das Verfahren aufzunehmen sein, wo sie auch im Gesetz von 1870 (§ 28) und im bayer. Ges. von 1865 (Art. 51) ihren Platz gefunden hatte. Dadurch würde dann zugleich klargestellt, daß, wenn § 8_2 den Herausgeber bezw. den Verleger für berechtigt erklärt, „die Rechte des Urhebers wahrzunehmen", dabei nur an eine Wahrnehmung dieser Rechte vor Gericht zu denken ist.

5. Der Entwurf hat die Bestimmung in § 17 des Gesetzes von 1870:

„Ein Heimfallsrecht des Fiskus oder anderer zu herrenlosen Verlassenschaften berechtigter Personen findet auf das ausschließliche Recht des Urhebers und seiner Rechtsnachfolger nicht statt"

nicht mehr aufgenommen.

Diese Bestimmung, die sich inhaltlich auch im bayer. Ges. Art. 50₃ fand und ebenso im österr. Ges. § 15 sich findet, bezweckte (vgl. Allfeld S. 134, auch S. 50), die im öffentlichen Interesse gelegene freie Benutzung der Geisteswerke beim Fehlen sonstiger Erben nicht noch weiter zu Gunsten des Fiskus u. s. w. zu hemmen. Das Werk wurde, wenn es sich in einer herrenlosen Verlassenschaft befand, Gemeingut, das daran bestehende Urheberrecht erlosch, auch wenn die Schutzfrist noch nicht abgelaufen war, und haftete also nicht mehr für die Gläubiger des Erblassers.

Aus dem letzteren Grunde eben soll die Bestimmung künftig wegfallen. Die Begr. S. 33 bemerkt:

> „Die Vererbung bestimmt sich künftighin nach den allgemeinen Grundsätzen. Die bisherige Ausnahme, wonach ein Heimfallsrecht des Fiskus nicht stattfindet, soll, und zwar wesentlich im Interesse der Gläubiger des Urhebers, aufhören.“

Es soll also künftig nach § 1936 BGB. (vgl. indessen auch EG. Art. 138, 139), wenn zur Zeit des Erbfalls weder ein Verwandter, noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden ist, der Fiskus zur Erbfolge in den Nachlaß und das etwa zu demselben gehörige Urheberrecht berufen sein, und, da er eine solche Erbschaft nach § 1942 BGB. nicht ausschlagen kann, den Gläubigern des Urhebers nach näherer Maßgabe der §§ 1966, 2011 BGB. haften.

Allein diese Behandlung des Urheberrechts verkennt vor allem die vorwiegend personenrechtliche Eigenschaft desselben (vgl. Mandry in der Krit. V. J. S. VII, S. 591; Kommentar S. 329 sub 1); sie verkennt ferner die völlige Ungeeignetheit gerade des Fiskus, Urheber zu sein. Sie ist um so bedenklicher, als es ohnehin fraglich ist (vgl. oben S. 11 N. 11), ob auch bei ordentlichem Erbgang den Gläubigern ein Zugriff auf das in Händen der Erben befindliche Urheberrecht gestattet werden darf. Da endlich für die Ausschließung des Heimfallrechts des Fiskus, wie oben schon gezeigt, auch das Interesse der Allgemeinheit spricht, so dürfte § 17 des bisherigen Gesetzes wieder herzustellen sein.

6. Verschiedene Abweichungen von dem bisherigen Gesetz § 7 sub a enthält der Entwurf § 18, Abweichungen, für welche die „Erläuternden Bemerkungen“ keine Gründe angeben und deren Berechtigung doch nicht ohne weiteres einleuchtet:

a) Die Ziffer 2 des § 18 regelt die Frage, inwieweit fremde Werke in neue Werke aufgenommen werden dürfen. Das bisherige Recht hatte diese Befugnis, was die aufzunehmenden Werke angeht, eingeräumt bezüglich aller „bereits veröffentlichter Schriften von geringerem Umfang.“ Die Regierungsvorlage hatte als Beispiele angeführt kleinere Aufsätze und Gedichte; im übrigen aber sollte es nach den Motiven dem Ermessen des Richters überlassen bleiben, die richtige Grenze zu ziehen (vgl. Allfeld,

S. 98 f. sub 6). Im Gesetz selbst hatte man, um Kasuistik zu vermeiden, die Beispiele der Regierungsvorlage weggelassen. Nunmehr nimmt der Entwurf § 18 Ziff. 2 die Beispiele der Regierungsvorlage wieder in den Gesetzestext herein, indem er — aber nicht exemplifikativ, sondern enumerativ — zur Aufnahme zuläßt: „einzelne Gedichte, einzelne Aufsätze von geringem Umfang oder kleinere Teile eines Schriftwerkes.“ Zur Vermeidung von Zweifeln (z. B. gehören zu den Aufsätzen auch selbständige Schriften kleineren Umfanges, oder ist dabei nur an Aufsätze in Zeitschriften rc. zu denken, so daß also die ersteren von der Aufnahme ausgeschlossen wären?) dürfte die Fassung des Gesetzes von 1870 den Vorzug verdienen.

b) Auf die Frage, in welche Werke eine derartige Aufnahme fremder Werke statthaft sei, hatte das Gesetz von 1870 in § 7 sub a geantwortet: „in ein größeres Ganzes, sobald dieses nach seinem Hauptinhalt ein selbständiges wissenschaftliches Werk ist.“ Der Entwurf § 18 Ziff. 2 antwortet auf die nämliche Frage einfach: „in eine selbstständige wissenschaftliche Arbeit.“ Daß es sich hier nicht nur um eine redaktionelle, sondern um eine einschneidende sachliche Aenderung handelt, zeigt ein Blick in die ausführlicheren Kommentare zum Gesetz von 1870 (z. B. Dambach S. 80 f. sub 6, besonders aber Allfeld S. 99 ff. sub 7 u. 8). Der Abdruck z. B. des Registers eines anderen Werkes als Register einer neuen selbständigen wissenschaftlichen Arbeit, welcher nach bisherigem Recht wohl mit Recht als Nachdruck erklärt wurde, weil die Worte „in ein größeres Ganzes“ die Herstellung eines inneren organischen Zusammenhanges verlangten, würde nach § 18 Ziff. 2 E. „als Nachdruck nicht anzusehen“ sein. Warum hat hier der Entwurf das bisherige Recht verlassen? Wenn es etwa geschah, um eine Uebereinstimmung mit § 20 Ziff. 2 E. herzustellen, welche im Gesetz § 47 vgl. mit § 7 sub a fehlte (vgl. Allfeld S. 233 sub 4), so fragt es sich immer noch, ob nicht diese Uebereinstimmung besser, statt durch Streichung der Worte „in ein größeres Ganzes“ im § 18 Ziff. 2, vielmehr durch Aufnahme dieser Worte in § 20 Ziff. 2 herbeigeführt worden wäre.

c) Eine mehrfache Aenderung hat endlich das Gesetz durch den Entwurf erfahren hinsichtlich der Frage, inwieweit eine Aufnahme fremder Werke in Sammlungen gestattet sei? Was hier zunächst die aufzunehmenden Werke anlangt, so gilt alles oben sub a Ausgeführte auch hierher. Die Samm-

lungen aber, in welche die Aufnahme erfolgen soll, dürfen nicht mehr bloß, wie nach § 7 sub a des Gesetzes, „aus Werken mehrerer Schriftsteller“ veranstaltet werden, sondern müssen die „Werke einer größeren Zahl von Schriftstellern“ vereinigen. Das „mehrere“ bedeutete (vgl. Dambach S. 82/3 sub 9; Allfeld S. 101/2 sub 10), wie es ja auch auf dem Gebiete des Strafrechts konstant aufgefaßt wird (vgl. Olshausen, Kommentar, zu § 47 sub 1) mehr als eine Person, aber wo beginnt die „größere Zahl?“ Das bisherige Gesetz gestattete ferner, außer der Aufnahme in Sammlungen zum Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauch, wobei es nach dem Entwurf bleiben soll, auch die Aufnahme in Sammlungen „zu einem eigentümlichen literarischen Zwecke“, was der Entwurf gestrichen hat. Die Geschichte dieser Bestimmung (vgl. Dambach S. 82 sub 8; Allfeld S. 103 sub 13) belehrt uns, daß die Regierungsvorlage die Aufnahme in Sammlungen „zu einem eigentümlichen literarischen oder künstlerischen Zwecke“ gestattete; daß die Reichstagskommission diese ganze Bestimmung strich; daß aber das Plenum des Reichstages die Regierungsvorlage so, wie sie dann in § 7 sub a Gesetz wurde, wiederherstellte, „um die Anthologieen und Kommersbücher zu retten.“ Sollte nicht aus dem nämlichen Grunde auch dem Entwurf gegenüber das bisherige Recht wiederhergestellt werden? (vgl. noch § 64 E. und Voigtländer S. 6632).

7. Im § 30 E. wird die Dauer des Schutzes anonymer und pseudonymer Werke geregelt. Solange man den wahren Namen des Urhebers nicht kennt, kann man die Schutzfrist nicht der Regel des § 28 gemäß vom Tode des Urhebers, sondern nur von der Veröffentlichung des Werkes an berechnen (Abs. 1). Wird aber der wahre Name des Urhebers rechtzeitig „von dem Urheber selbst oder seinen Rechtsnachfolgern“ in die Eintragsrolle angemeldet, so greift die Regel des § 28 wieder Platz. Das Gesetz vom Jahre 1870 hatte in § 11 Abs. 4 (sich hier anschließend an eine schon im Frankfurter Entwurf § 51₂ enthaltene ausdrückliche Bestimmung) verlangt, daß die Anmeldung vom Urheber selbst „oder seinen hierzu legitimierten Rechtsnachfolgern“ geschehen müsse. „Es ist dies“, so bemerkt dazu Dambach S. 111 sub 6 (vgl. Allfeld S. 125 sub 9) „eine notwendige Konsequenz davon, daß der Urheber allein darüber zu bestimmen hat, in welchem Umfange er sein Werk der Oeffentlichkeit übergeben will.“ Auch das österr. Ges. § 44₂ hat diese Konsequenz gezogen, nur in noch schärferer Weise, indem es die Anmeldung nur dem Urheber „und mit dessen Zustimmung“ auch seinem Rechtsnachfolger gestattet, „weil es sich hier um rein persönliche Interessen des Urhebers han-

delt“ (Motive bei Geller S. 109). Schon Mandry S. 349 hat die Weglassung einer solchen Beschränkung im bayer. Gesetz Art. 51₄ als eine „Abweichung von dem, was sich aus der allgemein anerkannten Gestaltung des Verhältnisses zwischen Urheber und Verleger ergibt“, gerügt. Wollte der Entwurf wirklich durch die Weglassung einer solchen Beschränkung den Rechtsnachfolgern die Befugnis zur Anmeldung ohne Weiteres einräumen, so würde das in einem auffallenden Widerspruch zur Bestimmung in § 10 E. stehen. Es scheint mir daher zur Beseitigung aller Zweifel geboten, die Befugnis zur Anmeldung wie im bisherigen Gesetz ausdrücklich nur den hierzu legitimierten Rechtsnachfolgern zuzusprechen.

8. Bei § 44 Abs. 3 E. würde sich m. E. der Zusatz empfehlen: „Die Bestimmung des § 35 findet auch auf diese Frist entsprechende Anwendung.“ Es handelt sich im § 44 Abs. 3 um eine besonders geregelte Schutzpflicht für das Recht auf ausschließliche Mitteilung der in Abs. 1 u. 2 genannten Schriftwerke und Schriften. Die ratio legis der Bestimmung in § 35, wornach die Schutzfristen nicht mit dem Augenblick des Todes des Urhebers, sondern mit dem Ablaufe des Kalenderjahres beginnen, in welchem der Urheber gestorben ist, trifft auch bei der Schutzfrist des § 44 zu:

> „Es kann in einzelnen Fällen zweifelhaft werden, an welchem Tage der Autor gestorben ist. Zur Beseitigung der hieraus möglicher Weise entspringenden Unsicherheiten über die Berechnung der Schutzfristen haben bereits einzelne Landesgesetzgebungen bestimmt, daß das Jahr des Todes des Autors außer Betracht bleiben solle, und es empfahl sich, diese Bestimmung beizubehalten.“

(Motive zu § 16 des Gesetzes von 1870 S. 29; vgl. Allfeld S. 133 sub 1). Die systematische Stellung des § 35 E. aber ließe es ohne ausdrückliche Verweisung auf ihn als zweifelhaft erscheinen, ob seine Bestimmung auch auf Schutzfristen Anwendung finden könne, welche außerhalb des dritten Abschnittes des Entwurfes normiert sind.

9. Auf das Vergehen der widerrechtlichen öffentlichen Mitteilung fremder Werke droht der § 44 E. eine Geldstrafe bis zu 1500 Mk. an. Gemäß § 75 Z. 14 GVG. würden also die eigentlich zuständigen Strafkammern auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Verhandlung und Entscheidung dem Schöffengericht überweisen können. Eine Aburteilung durch die Schöffengerichte ist aber nach der ganzen Natur dieser Delikte nicht angezeigt. Nun darf zwar erwartet werden, daß ebendeswegen die Staatsanwaltschaften die Ueberweisung nicht beantragen, die Strafkammern sie nicht beschließen werden. Es wäre aber doch ratsam, daß das Gesetz selbst sie unmöglich macht, sei es durch eine Erhöhung der Strafdrohung über 1500 Mk. hinaus, sei es durch eine besondere Bestimmung über die Zuständigkeit.

Kgl. Hofbuchdruckerei Kastner & Lossen, München.